76

Q. D. B. V.

# DISPUTATIO FEUDALIS
DE
# SUCCESSIONE IN FEUDUM,

*continens explicationem*

## Tit. XI. XII. XIII. Lib. II. Feud. ac ad

hoſce ſpectantes nobiliores Controverſias, ſuccinctè reſolutas,

*Quam*

DIVINA ADJUVANTE CLEMENTIA,

Conſenſu Magnifici JCtorum Ordinis in Illuſtri Salana,

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

*PRÆSIDE*

VIRO PRÆ-NOBILISSIMO, AMPLISSIMO, CONSULTISSIMO ATQUE EXCELLENTISSIMO

## DN. ERNESTO FRIDERICO

Schröter / Hæreditario in Wickerſtädt / Juris-Conſulto ac Anteceſſore hujus Academiæ Celebratiſſimo, Conſiliario Saxonico, Curiæ Provincialis, Facultatis Juridicæ ac Scabinatûs Aſſeſſore graviſſimo,

Dn. Patrono ac Doctore ſuo omni obſervantiæ cultu devenerando,

*Menſe Majo*

H. Lq. C.

*Placida eruditorum cenſuræ ſubmittit*

IOHANNES ADAMUS à Schönefeld /

Nobilis Miſnicus.

---

Jenæ, Literis Bauhoferianis, Anno 1666.

## TIT. XI.

### DE
# GRADIBUS SUCCEDENTIUM IN FEUDO.

### CONTINUATIO.

De Inveſtitura hactenus per aliquot titulos eſt actum. Quoniam autem non tantùm per inveſtituram feudum acquiritur, & ad nos pertinet; Sed etiam per Succesſionem. Ideo de hac in præſenti titulo agere voluêre compilatores. Et quia non ad omnes Succeſſores indiſtinctè feudum pertinet, ſed tantùm ad illos, qui in proximo gradu ſunt conſtituti, ita ut gradus prærogativa ſit attendenda, idcirco de hiſce Succedentium gradibus hic tractatur.

### TEXTUS.

Per ſuccesſionem quoque ſicut per inveſtituram beneficium ad nos pertinet. (a) Mortuo enim eo, qui beneficium tenebat, prima cauſa liberorum eſt; Filiis enim exiſtentibus maſculis, vel ex filio nepotibus, vel deinceps per maſculinum ſexum deſcendentibus, coeteri removentur agnati. (b) Ad filias verò, ſeu neptes, vel proneptes, vel ex filia nepotes, vel pronepotes ſuccesſio feudi non pertinet. Proles enim fœminini ſexus, vel ex fœmineo ſexu deſcendens ad hujusmodi

ſucceſſionem adſpirare non poteſt. (*c*) Niſi ejus conditionis ſit feudum, (*d*) vel eo pacto acquiſitum. (*e*)

## ELABORATIO.

(*a*) Intelligitur autem hîc. Succeſſio ab inteſtato; Cùm vaſallus regulariter in teſtamento de bonis feudalibus diſponere nequeat. *1. feud. 8. in pr.* Atque ſic ſciendum, diverſum eſſe modum ſuccedendi feudalem à Civili. Rerum namque allodialium, cum quis ſit plenus dominus, ideoque in ejus eſt poteſtate, teſtamento bona ſua cuidam relinquere: quod ſi teſtamentum non fecerit, lex ſupplet quaſi voluntatem defuncti, & ſucceſſione legitimâ eis bona, qui maximè fuêre defuncto conjuncti, tribuit, quaſi ea ſuprema voluntas fuerit ejus, qui moriens aliam non expreſſit voluntatem, ut ex Seldeno & Grotio deducit *Dn. Struve, in Syntagm. Jur. feud. c. 9. th. 1.* At verò ſucceſſionis feudalis ſingularis eſt quædam ratio, quæ venit ex prima feudi conſtitutione, nimirum. Dominus feudum alicui ſimpliciter concedens, videtur illi tantùm ac ejus heredibus ſeu poſteris ab ipſo deſcendentibus proſpexiſſe *2. feud. 23. in fin.* Voluntatem ergò hanc primi conſtituentis vaſallus teſtando evertere non poteſt, neque in præjudicium eorum, qui ex prima inveſtitura jus quæſitum habent, aliud in teſtamento diſponere. Quemadmodum enim in fideicommiſſo familiæ alienatio rerum fieri non poteſt in extraneum, ita nec vaſallus in teſtamento in præjudicium eorum, qui ex prima inveſtitura jus habent quæſitum, quoad bona feudalia alium inſtituere heredem valet. (*b*) Hujus ſiquidem feudalis ſucceſſionis, primarium requiſitum eſt, ut ex ſanguine primi acquirentis per lineam maſculinam, legitimè ſint propagati. Non enim videtur Dominus feudum concedere aliis, quàm inveſtito ejusque deſcendentibus, nec de aliis ſucceſſoribus cogitâſſe, adeoque iis non extantibus ad dominum revertitur. *Matth. d. Afflict. in c. un. de nat. ſucc. feud. n. 1.* Et hoc ipſum quoque in inveſtituris ſolet exprimi hiſce verbis: Für ſich und ſeine Leibes-Lehens Erben / quibus heredes ex corpore inveſtiti deſcendentes ſignificantur. *Gail. lib. 2. obſ. 154. num. ult.* Hinc fluit 1. quod liberi adoptivi in feudis ſuccedere nequeat. Id quod etiam vult *tit. 26. lib. 2. feud. §. adoptivus. 2.* Et ita quoque pronunciari teſtatur

ſtatur *Ambroſ. Schurer. tit. d. ſucc. ab in Teſtam defer. tit. 1. ſpecial circa deſcend. ſucceſſ. 9. Rubr. in uſu ſive jure feud. 6.* Hatt derer Jüngen Vettern Vetter ehien zu einem Sohn angewünſchet und auff genommen/ ſo mag derſelbige gewehlte Sohn nicht in den lehnen/ weder mit den andern/ noch allein folgen oder ſuccediren V. R. W. Niſi tamen nominatim pacto inveſtituræ fuerit cautum, ut adoptivi ſuccederent; tum enim quod ex Jure feudorum fieri nequit, id ex pacto fieri poteſt; quippe pacta etiam contra Feudorum naturam appoſita valere ſolent *C. unic. de feud. non hab. propriam feu. nat. 2. feud. 48. vid Schneiderv. in epit. feud. p. 6. c. 2. in pr. Roſenth. d. feud. lib. 1. c. 9. n. 177. Borch. tr. ſucc. feud. c. 3. q. 1. pr. 3.* Quod Aſcendentes à ſucceſſione feudali ſunt excluſi. Unde quoque in *tit. 50. lib. 2. feud.* dicitur: Succeſſionis feudi talis eſt natura nec quod aſcendentes non ſuccedunt: v. gr. Pater filio, inferius verò filius patri ſuccedit &c. 2. Quod liberi illegitimè nati, ſive naturales, ſive ſpurii, ſive inceſtuoſi, aut adulterini fuerint, & quicunq; inde proveniunt, in feudis non ſuccedunt *2. feud. 26. §. naturales.* Quæſtionis tamen eſt: Annon Naturales & Spurii in feudo fœmineo ſuccedere queant. Id quod negamus 1. enim generaliter loquitur *d. §. naturales. 2.* Etſi alioqui matribus ſuis naturales ſuccedere ſoleant: in feudis tamen ſecus eſt. Idque ne impudicis amoribus frena laxentur, neve concubinarum amplexus juſto matrimonio nobiles aliique vaſalli, (militare plerumque hominum genus.) præferant, ſed juſtis nuptiis ſobolem procreent paternæ hereditatis & conditionis, ſucceſſorem. *Schenk Baro ad d. §. naturales. 3.* Scribit *Hartm. Piſtoris. lib. 2. 4. 40.* quod rationi non congruat, ut naturales ad feudum admittantur, ſed tam æquitatis ac honeſtatis, quàm etiam juris ratio exigit, ut his excluſis potius ad agnatos vel Dominum feuda perveniant. Accedit 4. quod tales perſonæ honeſtè in Curia Domini, inter tot nobiles perſonas ſtare, & coram Domino comparere nequeant. Sic quoq; conſtitutum eſt *in Jure Saxon. feudali* Lehn R. *cap. 2. in pr. ibi.*: Alle die unehlich ſind die ſollen Lehn-Rechts darben. Atque quotidie ita pronunciari teſtatur ſupra allegatus *Schurer tr. d. ſucc. ab inteſt. d. tit. 9. Rubr. 7.* hiſce formalibus: Iſt E. und E. ſambt ſeinem Eheweibe durch den Zeittlichen Tod von dieſer Welt abgefordert/ und haben beyderſeits Vätterlich und Mütterliche Lehngüter auch unter andern einen natürlichen

enehlichen Sohn nach ſich gelaſſen / So mag ſolcher unehlicher Sohn an ihren der Eltern Lehngütern keinen Theil haben er wehre dann durch folgenden Eheſtand Geeheliget V. R. W. & pag. 114. in fin. verſ. aber unehliche ibi: Uneheliche Kinder mögen auch in Weiblichen Lehngütern nicht ſuccediren noch einige gerechtigkeit daran haben V. R. W. (c) Ratio autem rationis hæc reddi poteſt. Quod ſucceſſiones non fiant per ſaltum, ſed juris ordine ſervato, ita ut ſi præcedens gradus ſucceſſionis capax non ſit, nec ſubſequens admitti poſſit arg. §. placebat. 7. Inſt. d. legit. agnat. ſucc. & excluſa radice excluduntur omnia, quæ à radice oriuntur, eaq; infectâ omne quod ab ea provenit, infectum intelligatur l. ſi viva. 3. Q. d. bon. matern. *Schneidevv. in epit. feud p. 6. c. 2. Vult. lib. 1. d. feud. cap. 9. n. 31. & Obrecht. tr. d. feud. lib. 2. c. 14. n. 8.* (d) Id eſt, niſi feudum ſit foemineum ſive muliebre, videlicet à foemina primò acquiſitum, quod alias vulgò Weiber oder Kunckel Lehn appellatur; In quo feudo fœminæ illarumque progenies etiam ſine ſpeciali pacto ſuccedunt. c. un. 2. feud. 50. ubi Feudiſta in hæc verba ſcribit: ſi fœmina habens feudum deceſſerit, quia fœmineum eſt feudum, & ſine pacto ſpeciali deficientibus maſculis ad filias pertinebit. Cum enim feudum fœmineum à fœmina coeperit, eo ipſo ejus naturæ etiam eſſe cenſetur, ut foemina illius ſit capax; Controvertitur tamen. Num pacto ſpeciali opus ſit, ut foemina in feudo foemineo ſuccedat? Hoc volunt quidem multi, inter quos eſt *Andr. d. Iſern. ad c. 1. d. feud. fœm. Math. de Afflict. ibidem. n. 14. Hottom. ſocin. Jun. Conſ. 65. n. 1.* qui moventur ſequentibus fundamentis. Primò urgent *d. c. 1. d. feud. fœm. 2. feud. 30.* in quo opinio Gerhardi & Oberti, foeminas ſine pacto admittentium rejicitur, & contraria tali argumento confirmatur: Si feudum foemineum ex ſua conditione & qualitate ſine ſpeciali pacto tranſit ad foeminam, tranſibit etiam ad foeminam exiſtente filio; ſed hoc falſum eſt. Ergò & illud, ex quo hoc ſequitur. 2. Nituntur textu in *c. 1. an maritus ſucced. uxor. in benef. 1. feud. 15. in verb. niſi ſpecialiter* ſit dictum. 3. Ratione: Quia ratio foeminas à ſucceſſione feudorum excludens generalis eſt, & in feudo foemineo æquè ac in maſculino locum habet, ut ita quod in hoc juris eſt, idem & in illo ſtatuendum ſit. Et 4. urgent præſumtam feudum conſtituentium voluntatem, quæ ad regulas juris conformanda eſt, quo jure foemina non admittitur.

Q.

A Ve-

Verùm opinionem hanc 1. non admittit hic noſter textus, in quo cum
ex profeſſo de ſucceſſione ſeudi agatur, filia ſuccedere prohibetur;
hac tamen addita limitatione: Niſi feudum ejus Conditionis ſit, ut
foeminæ ad ſucceſſionem admittantur; vel eo pacto acquiſitum.
Quos caſus exceptos duos eſſe, non unum, nemo eſt, qui non videt.
Et feudum foemineum ſejungi à feudo non foemineo, in quo ex
pacto ſuccedit filia, disjunctiva illa particula (vel) in textu poſita,
ſatis oſtendit; cujus natura hæc eſt, ut ponatur inter diversa quidem,
eundem tamen effectum habentia *per l. 1. ff. d. reb. dub.* 2. refraga-
tur talis ratiocinatio: Quodcunque ex natura rei ineſt, id ſpeciale
pactum non deſiderat. Atqui feudo foemineo ex natura rei ineſt
ut foemina illius ſit capax. Ergo ſpeciali pacto non erit opus.
Conſequentia majoris hæc eſt; quoniam hæc jure etiam Civili ſibi
invicem opponuntur: Ineſſe ex natura negotii, & ineſſe ex conven-
tione ſive pacto. Nam illud ſemper ineſt, ſive de eo expreſsè con-
venerit, ſive non; hoc non ineſt, niſi convenerit. 3. Oppugnat illam
*§. ult. 1. feud.* 8. in quo negata foeminarum ſucceſſione Obertus e-
tiam admittit, ſi feudum ſit illius conditionis, vel eo pacto acquiſi-
tum. *Et 4. Tit. 104.* in quo filia ex priori matrimonio; in quo feu-
dum erat acquiſitum, nata, præfertur fratri ex poſteriori matrimo-
nio nata. Et quamvis hoc cap. ſit unum ex extraordinariis, tamen
quoniam in ordinariis capitulis textus habentur paralleli, quos jam
adduximus, ideò & huic extraordinario capit. fides erit habenda.
Nec movere aliquem debent diſſ. jam allata fundamenta; Nam 1.
potius infirmat illam ſententiam, quàm ut confirmet. Apparet hoc
ſaltem ex illo, quod illa quæſtio olim inter veteres juris feudalis pe-
ritos fuerit controverſa; autor tamen illius cap. ſententiam Ober-
ti & Gerardi, utpote juris & conſuetudinum feudalium eo tempo-
re peritiſſimi, ita retulit, ut etiam approbârit. Diſertè enim di-
cit, quod ſi foemina habens feudum decedat deficientibus maſculis,
pertineat ad filias etiam ſine pacto ſpeciali, additâ hac ratione, quia
id foemineum eſt: contrarium verò ſentientium opinionem refert
tantùm, non etiam approbat, alios ita dicere inquiens. Nam quod
mox ſubjicit, (quod falſum eſt) non ad contrarii confirmationem
pertinet, ſed ad conſecutionis propoſitionis negationem, & ſunt illa
verba autoris capit. horum ſententiam improbantis. Non enim eſt
con-

conſequentia neceſſaria; ſi feudum ſine pacto tranſit in foeminas, quia eſt feudum foemineum, eadem ratione tranſibit in foeminas maſculis extantibus, quoniam ut non tranſeat in foeminas maſculis extantibus feudum foemineum, id expreſſo jure feudali cautum eſt *c. 1. §. filia. 1. feud. 8. Ad 2.* reſp. ibi adhuc in dubio eſſe, utrum textus ille accipiendus ſit de feudo, quod à mare originem accepit, & ex pacto poſtea ad foeminam pervenit, an verò de feudo, quod à foemina primùm acquiſitum eſt. Et poſito, quod ſit accipiendus de feudo foeminneo, tamen quando Gerardus ibi dicit, filias non debere ſuccedere in feudo foemineo ſine pacto ſpeciali, ei non eſt conſequens, foeminas non ſuccedere, niſi ex pacto ſpeciali. Ut enim de filiarum ſucceſsione Gerardus nihil affirmat, ita etiam nihil negat. Neque opus erat, ut ulla foeminarum fieret mentio, quia non quærebatur de differentia ſucceſsionis, quæ eſſet inter maſculos & foeminas, ſed in genere de ſucceſsione in feudo foemineo, non quomodo, ſed an liberi ſuccederent patri. Capitulum igitur illud filios ſine pacto ſpeciali in feudis admittit, foeminas verò ab eorum ſucceſsione non excludit. Cùm aliàs argumentum à contrario ſenſu non procedat contra textum expreſſum, qualis ſanè eſt noſter textus disjunctivè loquens. Ad tertium reſp. rationem excludendarum foeminarum à feudis hîc ceſſare. Etiamſi enim foeminæ à feudis regulariter arceantur, ob id quod ſervitia feudalia præſtare nequeant, eam tamen rationem in propoſito ceſſare oſtendit *Hartm. Piſt. lib. 2. q. 34. n. 24.* quoniam dominus concedendo feudum foeminæ, hoc ipſo videtur gratiam hanc facere foeminis, ut vel omninò nulla præſtentur ſervitia, vel præſtent illa per ſubſtitutum. Denique ad 4. reſp. fundamentum, illud poſſe inverti hoc modo: ut quoniam foemina primum feudum acquirit, & dominus & accipiens ad feudorum qualitatem non reſpexerint; ſed ad qualitatem accipientis, ut qualis eſt accipiens, de talibus etiam ſucceſſoribus cogitaſſe præſumatur. Feuda enim ex perſona accipientis æſtimanda ſunt. *Add. Hartm. Piſtor. d. q. 34.* (e) Id eſt, ſi per pactum in literis inveſtituræ cautum ſit, ut foeminæ ſuccederent *c. un. §. 3. ibi*: niſi ſpecialiter dictum fuerit, ut ad eas pertineat. *de his qui feud. dare poſſ. 1. feud. 1. c. un. §. filiæ. 2. ibi*: niſi inveſtitura fuerit facta in patre, ut filii & filiæ ſuccedant. *de ſucc. feud. 1. feud. 8. c. fin. ibi*: per pactum

pactum filiæ ſuccedunt. *De feud. March. 1. feud. 14. c. un. §. prætereà 2. verſ.* item ſi vaſallus per pactum ſpeciale contra feudi conſuetudinem allegat, velut de filiarum ſucceſſione. quid ſit inveſt. *2. feud 2. c. un. verſ. fin. ibi*: ſi de his nominatim dictum ſit in quib. cauſ. feud. admitt. *2. feud. 23. c. un. inpr. ibi. niſi ex pacto de nat. ſucc. feud. 2. feud. 50.* Et quidem ſi verba pacti generaliter concepta ſint de foeminis, omnes foeminæ ex primo acquirente deſcendentes ſervato ordine legitimo ſuccedunt. c. un. de eo, qui ſibi & ſuis heredib. *2. feud. 17.* Quod ſi verò una aliqua filia ex pluribus nominatim & expreſſè fuerit ad feudum vocata, certiſſimum eſt, quod illa ſola ac præter eam nulla alia admittatur; tum quia pacta ſtricti juris ſunt, & ultra terminos ſuos non extendenda; tum quia cum aliqua perſona inita ad aliam porrigi non debent *per text. in l. ſi unus. 27. §. 4. junct. l. 25. §. 1. ff. d. pact.* Duobus autem hiſce Caſibus Tertium adhuc addit *Schultz. in ſua Synopſ. feud. c. 8. n. 60* ſi nimirum conſuetudine ſit receptum, ut foeminæ in feudum ſuccedant, cujusmodi conſuetudo recepta eſt in Regno Siciliæ & Galliæ, atteſtante *Zaſio. d. feud. p. 8. n. 42. & Duar. d. feud. c. 10. n. 8. item in* Regno Angliæ, Hiſpaniæ, teſte *Förſter. d. ſucc. ab inteſt. lib. 4. c. 23. n. 56.* Et in plerisque Sileſiæ locis, juxta privilegium Regis Uladislai de Anno 1511. cujus verba recenſet *Schultz. d. l.* Sic quoque ſtatuto imò ſpeciali alicujus familiæ conſuetudine conſentiente ac tolerante Domino induci poteſt, ut foeminæ ſuccedant, *Schneiderv. in epit. feud. p. 6. c. 2. in pr. Schrad. de feud. p. 7. c. 4 n. 54. Vult. d. feud. lib 1. c. 9. n. 65.* Coeterum quod dictum eſt, filias tribus hiſce potiſſimum caſibus in feudum ſuccedere, ſic intelligendum eſt, ut non aliter admittantur, quàm ſi omnes maſculi ex primo acquirente deſcendentes deficiant per *c. un. §. filia. d. ſucc. feud. 1. feud. 8. c. un. de eo qui ſibi & ſuis hered. 2. feud. 17. c. Similiter. de capit. qui cur. vend. 2. feud. 51.* Id quod etiam intelligendum eſt de illis maſculis, qui ex linea foeminea deſcendunt. Textus enim jam allegati à feudorum ſucceſſione foeminas exiſtentibus maſculis excludentes ſunt generales, & indiſtinctè loquuntur. Altioris tamen indaginis eſt hoc: Num foemina non exiſtente maſculo ſemel ad ſucceſſionem feudi admiſſa per maſculum poſtea ſupervenientem à feudo arceri poſſit? Qui hoc affirmant, ſequentibus nituntur argumentis: 1. Quia foemina ad ſucceſſionem Q.

 feudi

[illegible] conditionaliter admiſſa fuit, nempè ſi nullus ſuperveniat [illegible] [illegible]. Incertitudo ſiquidem iſta an maſculus ſit naſciturus, vel non, habetur pro conditione, *arg. l. dies incertus. 75. ff. de cond. & dem.* Condicio autem ſuſpendit omnem actum, cui apponitur *l. cum ſecundo. 16. ff. d. injuſt. rupt. & irrit. fact. teſt.* Foemina ergò quæ feudum poſſidet, tantisper illo fruitur, donec maſculus ſupervenerit, quo ſuperveniente à feudo repellitur. 2. Adducunt illam vulgatam juris feudalis regulam jam jam à nobis adductam, quâ traditur; quod foeminæ non pateat locus in ſucceſſione feudi, quamdiu maſculus extet. E contrariò alii ſunt, qui negativam probant opinionem, aſſerentes, foeminam exiſtentem in poſſeſſione feudi per maſculum ſupervenientem non repelli à feudo, inter quos eſt *Alvarott. in c. 1. 2. feud. 17. Curt. Jun. d. feud. part. pr. 3. n. 33. Schneidevv. d. feud. p. 6. memb. 2. c. 1. n. 48. & Hartm. Piſtor. q. feud. 35. n. 8.* Rationes illorum hæ ſunt. 1. Quia ejusmodi foeminæ, quæ jam ſucceſſit in feudo, ritè & legitimè jus quæſitum eſt, quod non debet ex poſt facto irritari *l. id quod noſtrum. 11. ff. d. R. J. l. ſi Dominus. 2 pr. ff. d. his qui ſunt ſui vel alien. jur.* Legitimè ſiquidem facta non debent ex eventu reſolvi *l. ſancimus. 7. C. ad SCtum Treb.* 2. moventur *per text. in d. c. 1. de eo qui ſibi. 2. feud. 17*, ubi filia facta fuit heres in feudo patris, & licet poſt genuerit filios, à feudo tamen obtento non repellitur. Quod de natura dominiorum ſit, ut poſtquam ſemel obtenta, cenſeantur perpetua *l. ſive poſſidetis. 16. in fin. C. d. prob.* Id ergò quod noſtrum eſt, ſine facto noſtro ad alium transferri non poteſt *d. l. 11.* A qua ſententia, cùm melioribus nitatur rationibus, non recedendum eſſe cenſemus. Et reſpondemus ad primum argumentum contrariæ opinionis, quod filia vel foemina in caſu propoſito neutiquam in conditione ſit heres; purè enim & ſimpliciter facta eſt heres, uti conſtat ex *d. tit. 17. lib. 2. feud.* Nec obeſt allata juris regula; quia illa locum ſibi vendicat in feudo acquirendo, non autem in acquiſito perdendo *d. tit. 17.* Et quia regula eſt, quod, quotiescunque actus ſuperveniens, qui initio impediret actum gerendum, ad eundem tendit effectum, cum actu geſto, tunc ſuperveniente caſu, quod geſtum eſt antea, non tollitur. *Bart. in l. ſi conſtante ff. ſol. matrim. Gail. lib. 2. obſ. 85. n. 2.* Et hactenus de hac quæſtione. Inſuper ſciendum, ea quæ ſupra tradidimus, procedere, niſi feudum ita

datum

datum ſit, ut tam maſculi, quàm foeminæ ſimul ſuccedant, die Tͤchter mit den Söhnen zugleich quo caſu foeminæ æqualiter cum maſculis ſuccedunt, cum ejusmodi particulæ omnem ſexus prærogativam tollant *tit. 104. lib. 2. feud.* ubi Feudiſta hanc rationem adducit: Quanquam enim ſuperſtito maſculo ex eo, qui primus feudum acquiſivit, foeminæ excludantur, & ſi in maribus & foeminis fuerat acquiſitum, ſermonem tamen inveſtituræ, nec non vim verborum & ſenſum contrahentium intuentes, diſcretionem ſexus in hujusmodi feudi ſucceſsione non facimus. *add. Weſenb. d. feud. c. 6. n. 22. Schrad. d. feud. p. 7. c. 4. n. 73. Mozzius d. feud. Rubr. de ſubſtantialibus feud. n. 17. Roſenth. in Synopſ. feud. c. 7. concl. 4. Vult. l. 1. feud. c. 9. 12. 79. & Obrecht. d. feud. lib. 2. c. 14 n. 40.* Non verò idem dicendum, ſi in inveſtitura dicatur, quod maſculi & foemininæ debeant ſuccedere. Dictio enim, cum, importat ſucceſsionem ſimultaneam ac æqualem: non autem eadem vis ineſt particulæ Et. *vid. Dn. Carpz. p. 2. c. 28. def. 13.* Alia tamen adhuc ſubnaſcitur quæſtio anceps atque ardua. Si feudum alicui ejusque filiis & filiabus ſit conceſſum, ita ut non ſatis appareat, utrum etiam deſcendentes ex filia in feudo ſuccedere debeant, an tunc nullo exiſtente filio, filia ita in feudo paterno ſuccedat, ut etiam ejus deſcendentes ad ſucceſsionem admittantur, an verò in perſona filiæ finiatur ſucceſsio, & feudum ad Dominum, ſi eſt novum, vel ad proximum agnatum, ſi eſt antiquum, redeat? Prius affirmat *Matth. de Afflict. in c. 1. de eo qui ſibi vel hered. ſuis. 2, feud. 17.* pro quo facere videtur 1, quod in feudis appellatione filiorum nepotes atque ulteriores deſcendentes comprehendantur. *Gl. ad c. 1. d. alienat. feud. 1. feud. 13.* 2. Quod ad feudum ab aliquo ſimpliciter acquiſitum omnes acquirentis deſcendentes in infinitum usque admittantur. 3. quod feudum ſecundùm propriam ſuam naturam quæſitum potius debeat intelligi, & uno mutato, in aliis propriam naturam retinere, quàm impropriè. At feudi etiam foeminei naturale eſt, ut ad ſucceſſores in infinitum pertineat. 4. Quod hæc fuerit mens acquirentis, ut heredibus ſuis proſpiceret *c. 1. de duob. frat. à Capit. inveſtit. 2. feud. 18.* 5. Quod feudum ſit beneficium. At beneficia amplam, perſertim contra concedentem, admittunt explicationem. 6. Si vox filii in ſucceſsione feudali extenditur ad nepotes & alios ex filio deſcendentes, quare non vox filiæ.

 7. Huc

7. Huc facere videtur *c. 1. §. Hoc autem d. his qui feud. dare poſſ. in verbis*: ut ad eos pertineat. *1. feud. 1.* Verùm communis feudiſtarum concluſio eſt, quæ etiam teſte *Dn. Struvio in Synt. Jur. feud. cap. 9. theſ. 8.* in Scabinatu noſtro Anno 1649. Menſ. Nov. fuit obſervata, quod tali in caſu deſcendentes ex filia in feudo illo non ſuccedant, ſed defunctâ filiâ feudum ad Dominum, ſi novum eſt, redeat, quia 1. Proprietas & ſtricta ſignificatio verborum in hoc pacto exorbitante à communi feudorum natura eſt attendenda, ſecundùm quàm nomine filiæ non veniunt nepotes ex filia, præſertim cum (2) inter filiam & deſcendentes ex filia magna ſubſit differentia; Illa enim eſt ex familia inveſtiti; hi vero ex aliena ſunt familia. Nec obſtat (1) pro *Matth. de Afflict.* adductum fundamentum; Nam reſp. hoc procedere in eo caſu, quando ſecundùm ordinariam atque regularem naturam feudi filii ad ſucceſſionem feudi admittuntur: Secus verò eſt, quando liberi admittuntur ad ſucceſſionem contra feudi naturam, quod fit in filiabus foeminis, quæ ex pacto in feudum ſuccedunt; tunc enim, quia hoc pactum eſt à Jure Communi exorbitans, in materia feudali appellatione filiarum nepotes & ulteriores deſcendentes minimè comprehendi debent, *arg. l. 14. ff. d. LL.* Non refragatur quoque (2) Reſpondemus etenim, licet ad feudum ſimpliciter ab aliquo acquiſitum omnes acquirentis deſcendentes in infinitum usque admittantur; tamen ad feudum, ad cujus ſucceſſionem quis per pactum extraordinarium admittitur, ipſe tantùm, non autem deſcendentes ex eo, admitti debent. *Carl. Jun. d. feud. part. 3. par. pr. n. 57. Schrad. d. feud. part. 7. c. 4. n. 44. & Roſenth. d. feud c. 7. concl. 42. n. 4. & ſeqq. Hieron. Garzon. tr. de fœm. ad feud. recip. p. m. 166. §. 46.* Ad 3. reſp. hoc verum quidem eſſe, ſi verba, quibus feudum ad foeminas pervenire debet, non repugnent; ut hoc caſu vox filia; tunc enim in privilegio illo verba impropriè accipienda. Et deinde negamus, quod feudi etiam foeminei naturale ſit, ut ad deſcendentes in infinitum pertineat. Quartum quod concernit fundamentum, reſp. illud non ſtringere; Nemo enim aliud præſumitur ſentire, quàm quod verba, ab ipſo prolata, ſignificant. Et non tantùm videndum, quid acquirens ſenſerit; ſed & quid jura admittant, atque concedens feudum voluerit. Filiarum autem appellatione ſecundum jura nepotes non comprehendi ſu-

pra.

pra oſtenſum atque probatum eſt. Et quoniam Dominus ſaltem fecit mentionem filiarum, non præſumendum, quod in proprium ſuum præjudicium etiam nepotes ex filia ſubintellectos voluerit. Ad 5. dicimus, quoniam foeminas in feudum ſuccedere contra ejus naturam eſt, & privilegium appellatur, ideò in tali privilegio ſtricta & propria, non larga interpretatio facienda. *arg. l. ſi quando 35. ubi Br. & alii. C. d. inoff. teſt. §. ſed & quod. verſ. planè ex his. Juſt. d. J. N. G. &c. Et add. Roſenth. de feud. c. 1. concl. 5. n. 9 & 11.* Ad 6. reſp. non valere conſequentiam. Nam quod vox, *filii*, ulterius extendatur in feudis, peculiares habet rationes, exhibitas *à Roſenth. c. 7. concl. 15.* inter quas & hæc eſt, quod conſuetudo feudalis iſtam extenſionem approbet; id quod de voce, *filia*, factum dici non poteſt. Quod denique ſeptimum diſſ. fundamentum attinet, varia in illo textu eſt lectio, in quibusdam exemplaribus legitur, eos, in aliis vero, eas, quam poſteriorem lectionem propter rationes ſuprà allatas retinendam eſſe dicimus, & tunc textus hic noſtræ opinioni non repugnabit. Vid. inſuper allegati antea autores.

## TEXTUS. 2

His verò deficientibus, vocantur primò fratres (a) cum fratrum præmortuorum filiis, (b) deinde agnati ulteriores. (c) Quod ita intelligendum eſt, ſi feudum ſit paternum, h. e. ſi fuit illius parentis, qui ejus fuit agnationis communis. Si enim Titii avus de novo beneficio fuerit inveſtitus, Titio ſine legitimo herede maſculo defuncto, ejus feudi ſucceſſio non pertinet ad ejusdem Titii patruum magnum, nec ad prolem ex eo deſcendentem, imò revertitur ad Dominum. (d) Ad cognatos enim ejus beneficium non pertinet, neque beneficii ſucceſſio. (e)

## ELABORATIO.

(a) Sive ſint Germani, ſive tantùm Conſanguinei. Quamvis

 enim

etiam de Jure communi in Succeſsione bonorum allodialium fratres Germani, conſanguineum ſive ex ſolo patre conjunctum tanquam ſecundum *Jus Sax.* in *LandR. lib. 1. art. 3. in pr. 2.* uno gradu remotiorem, ob duplex vinculum excludant *Nov 84. c. 1. §. 1. Nov. 118. c. 3. & Auth. poſt fratres. C. d. legit. hered. LandR. lib. 2. art. 20. in pr.* Attamen Jure feudali Conſanguineus una cum Germanis æqualiter admittitur, nullaque inter illos quoad ſucceſsionem eſt differentia h. n text. Et ratio eſt, quod in feudi ſucceſsione ſola ſpectetur agnatio, nec vinculum ex parte matris conſideretur. *Schult. in Synopſ. feud. c. 8. 12. 125. Goth. Anton. Diſp. feud. 5. th. 7. B. Arum. diſp. feud. 6. th. 2.* Quod verò Jus Sax. attinet, nec frater Germanus fratri ſuccedit, niſi ſimultaneè ſit inveſtitus *LehnR c. 31. ſub. fin.* Adeò, ut ſi poſt mortem patris fratres feudum dividunt, per ejusmodi diviſionē ſimultanea inveſtitura iterum rumpatur & finiatur; nec ſibi invicē ſuccedere poſſint, etiamſi feudum paternum fuerit & antiquum; niſi poſt factam diviſionē de novo de illo feudo ſimultaneè fuerint inveſtiti, *per tex. in LehnR. c. 32. in pr.*
Q. Quid autem dicendum erit de Uterinis fratribus, num & hi ſuccedere valeant? Diſtinguendū erit inter feudum maſculinum & foemininum ſeu foemineum. In maſculino planè non ſuccedunt, quia neq; agnati ſunt, neq; etiam ex primo acquirente deſcendunt; In foeminino autem nonnunquam conſaguineum excludunt. Caſum talem hanc rem declarantem exhibet *Sonsb. d. feud. p. 9. n. 94.* Titus, qui ex priori matrimonio ſuſcepit filium Cajum, poſt aliam duxit uxorem, & quidem viduam, itidem ex priori matrimonio habentem duos filios, Sempronium *&* Sejum, & ex hoc duos adhuc Mævium & Stichum ipſe procreat filios: moritur deinde hæc uxor, ipſique ſuccedunt filii ex ipsa tùm priori (Sempronius & Sejus) tùm poſteriori (Mævius ſc. & Stichus) matrimonio geniti, Poſtea moritur unus ex illis filiis e. g. Sempronius: huic ſuccedunt ſoli fratres uterini, Sejus nimirum, Mævius & Stichus, excluſo fratre conſanguineo Cajo, cùm hic planè non deſcendat ex linea materna, à qua venit feudum. (*b*) Ubi tamen diſtinguendum. Aut ſoli ſunt fratres, aut cum fratrum liberis concurrunt. Priori caſu ſucceſsio fit in capita; poſteriori verò in ſtirpes, quoniam tunc non ſuccedunt fratrum filii jure proprio, ſed jure repræſentationis, juxta *Nov. 118. c. 3. in verb. portionem, quantam eorum parens.* Quod non ſolum de Ju-

re

re feudali communi procedit, uti probant *Roſenth. d. feud. c. 7. concl. 56. n. 8. Vult. d. feud. lib. 1. c. 9. n. 124. Myns. cent. 3. obſ. 94.* ſed & Saxonico juxta *Nov. Elect. Sax. p. 3. c. 29. add. Coler. dec. 48. n. 4. & Dn. Carpz. ad d. c. 29. def. 1. 2. 3. & 5.* Non abs re autem quæritur hic: An fratrum filii, quando ſoli (fratribus non extantibus) ſuccedunt, & patruum defuncti excludunt, in capita, an verò in ſtirpes ſuccedant? Et quoniam hæc quæſtio quoad ſucceſſionem allodialem per Conſtitutionem Imperii in R. A. zu Speyer *de Anno 1529. §. item als bißher* eſt definita, ita ut ſucceſſio fieri debeat in capita, idem quoad ſucceſſionem feudalem idem ſtatuendum erit, *arg. c. 1. §. ſtrenuum. de feud. cogn. 2. feud. 1.* cùm in jure feudali nihil aliud diſpoſitum reperiatur, & ratio, quæ in illa ſubeſt, quòd nimirum quilibet jure proprio ſuccedat, propter paritatem gradus etiam ad hanc applicari queat. Imò, ut docet Dn. Struv. Collega meus venerandus in *Synt. de feud. cap. 9. th. 6.* ſingularis adhuc in feudis accedit ratio, ex qua manifeſto patet, quod non repræſentando defunctos ſuos parentes, ſed abſque ulla repræſentatione ipſi ut propinquiores ſuo vel proprio jure ſuccedant; Illi namque habent jus ſuccedendi ex ſeipso, & non ex repræſentatione, qui in linea proxima defuncto ſunt gradu proximi. Jam verò fratrum filii ſunt in prima linea, quæ à proximo defuncti incipit ſtipite, patre ſcilicet ejus, conſtituti, & in illa linea ſunt gradu proximi, quoniam nemo eos antecedit. Nec obſtat, quod patruus defuncti ſit quoad gradum iis æqualis. Nam quamvis hoc ita ſit, non tamen in iſta eſt linea, ſed in ſecunda, non à proximo, ſed à remotiore defuncti ſtipite, ſcilicet avo ejus trahente ortum. *add. tit. 5. lib. 2. feud.* in verb. ad ſolos vel ad omnes, qui ex illa linea ſunt ex, qua iſte fuit. (c) In infinitum *d. tit. 50. lib. 2. feud.* Secundùm tamen gradus & lineæ proximitatem reſpectu ultimi defuncti. *2. feud. 37. d. tit. 50. lib. 2. feud.* non reſpectu ejus, qui feudum primus acquiſivit *Borch. d. feud. c. 7. n. 84. B. Arum. diſp. feud. 6. th. 29.* Et ob hanc cauſam etiam cum Feudiſtis communiter ſtatuendum eſt, in materia hac ſucceſſionis feudalis computationem graduum Civilem, non Canonicã eſſe attendendam, quicquid etiam *Hottom. diſp. feud. c. 19. & Hartm. Piſtor. lib. 3. q. 19. ſcribunt*, urgentes 1. quod Jure Can. reſpectus habeatur ad communem ſtipitem. Nunc autem in *cap. unic. ſi vaſall. feud. priv. 2. feud. 31.* dicitur: ad ejus petiti-

onem.

onem ad mittuntur, qui quarto gradu ſunt remoti ab eo, qui id acquiſivit. Atque ſic argumentantur: In Canonica ſupputatione ſemper fit relatio ad ſtipitem communem. Atqui in Jure Feudeli, cum quæritur, quoto gradu hic vel ille diſtet agnatus à vaſallo proximè defuncto, fit reſpectus & relatio ad communem ſtipitem & inquiritur, quot gratibus diſtet agnatus defuncti à communi ſtipite, ſive ab illo, qui primus feudum acquiſiverat. E. in feudali ſucceſſione obſervatur ſupputatio Canonica. Minorem probant *per d. 2. c. un. feud. 31. 2. c. un. verſ.* hoc quoq; ſciendum. *de his qui feud. dar. poſſ. 1. feud. 1. ibi*. ad Septimum geniculum, id eſt generationem fit ſucceſſio. Atqui de Jure Civili non generationes conſiderantur, ſed gradus computatio obſervatur. Nam ad 1. reſp. *d. c. un. ſi vaſallus feud. privet. 2. feud. 31.* non id velle, nimirum ſemper ad primum acquirentē, quis illi ſit proximior, referri; ſed tùm, cùm alii ex latere non adſint, feudumque ob delictum domino ſit apertum, *d. c. un. 2. feud.* 31. Alter verò textus magis confirmat noſtram ſententiam. Nam quod ibi ad ſeptimum geniculum extendi dicitur, id de ſeptimo gradu intelligendum eſt, ſiquidem generatio gradum conſtituit *§. haſtenus l. d. gradib.* Coctetum hæc noſtra ſententia adhuc ſtabiliri poteſt *per c. un.* An ille qui interf. fratri *dom. 2. feud.* 37. in verb. eodem prorſus obſervando, quantum ad ordinem gradus, qui continentur in legibus. *Vid. Vult. d. feud. lib. 1. c. 9. B. Arum. d. diſp. feud. 6 th. ult. Roſenth. d. feud. c. 7. concl. 57.* Diximus autem ſupra, agnatos ſuccedere in infinitum, juxta *d. tit.* 50. *lib. 2. feud.* id quod etiam vult *c. un. d. natur. ſucc. c. unic. ſi vaſall. priv. feud. 2. feud 31.* Et tamen contrariatur *c. unic.* § hoc quoq; *qui feud. dar. poſſunt 1. feud.* 1. *c. unic.* §. hoc quoque obſerv. *d. ſucc. feud. 1. feud. 8.* Verum Reſp. diſt. Aut Collaterales Vaſalli defuncti ex primo acquirente ſunt procreati, & eorum ſucceſſioni non minus, quàm deſcendentium in infinitum locus eſt; Nam in his Collaterales pro deſcendentibus habentur. *Hartm. Piſt. d. q. 19. n. 26. VVeſenb. d. feud. c. 6. n. 19. Aut* à primo acquirente feudum tranſitus immediatè eſt factus in tranſverſales, veluti à fratre in fratrem, vel ejus ſobolem, & tunc locum habet ſucceſſio usque ad ſeptimum ſaltem gradum. Quo facit textus *in cap. 1. §. ſatis bene d. prohib. feud. alien. per Colb. 2. feud. 52. add. ea, quæ* ſupra in *tit. 1. lib. 1. feud.* elaboratione ad verb. usque ad ſeptimum geniculum. tradidimus. (*d*) Paternum

ergò

ergò hic appellatur feudum, quod is primus ſibi peperit, qui communis eſt parens ejus agnationis; quam in id feudum ſuccedere conveniat; *Schenck. Baro. hic n. 5.* Unde etiam Baldus hic ait: Succeſſio feudalis ſuum aſpicit ſtipitem, & non alium, qui non eſt ſtipes agnationis communis. Et noviſſimè ad explicationem horum verborum ſcribit Dn. Struv. *d. c. 9. th. 7.* ſtipes vel omnibus ſucceſſionibus feudalibus abſolutè communis, primus ſcilicet acquirens: vel quibusdam eſt communis, ſecundum quem in plures lineas ſpeciales diſtinguuntur deſcendentes à primo acquirente: & juxta hunc ſtipitem communem ſubordinatum, proximiorem vel remotiorem, erit proximior vel remotior linea; eſt quidem in linea recta inter deſcendentes & aſcendentes una eademque linea: ſed inter conjunctos lineâ transversâ prima & linea illorum collateralium, qui veniunt à meo patre. Secunda iſtorum, qui avum meum agnoſcunt ſtipitem. Tertia eorum, qui mecum à meo deſcendunt proavo, & ſic deinceps. Quod ſi verò deſierunt deſcendentes ex illa linea ſpeciali, reliquæ lineæ ſunt pares, & neutra præ altera habet prærogativam. *2. feud. 50. in fin.* (e) 1. Quia non ſunt ex familia primi acquirentis propagati *l. 196. ff. d. V. S.* 2. cum fœminæ, ob rationem ſupra jam adductam, ad ſucceſſionem non admittantur, non etiam pertinebit ſucceſſio feudi ad progenitos ex fœminis, quales ſunt cognati. Abſurdum ſiquidem eſſet, plus juris habere ſucceſſorem, quam habuit ejus anteceſſor, cùm nemo plus commodi relinquat heredi, quam ipſe habuit. 3. Quia Dominus qui feudum concedit, eligit ſanginem, ſtirpem & familiam generoſam aliquam, & velle videtur, ut maſculi tantùm, qui ab ea familia naſcuntur, idemque gentilitatis nomen, eandem familiam & eosdem imagines ſeu inſignia habent, die eines Nahmens / Geſchlechts / Schild und Helms ſind / ad feudum admittantur, atque ſic familia, quæ per agnatos tantùm propagatur, conſervetur.

## TEXTUS. 3.

Si verò Dominus, vel alius beneficium defuncti novum eſſe dicit, agnatus autem illius proximus paternum eſſe contendat; tunc onus probationis in-


cum-

cumbit illi, qui novum dicit. (*a*) Sed ſcio aliter pronunciatum eſſe. (*b*) Bonus enim judex cauſa cognita diligenter intuebitur, cujus potius jurejurando dirimenda hæc ſit quæſtio, utroque ſcilicet in probatione deficiente. (*c*)

# ELABORATIO.

(*a*) Senſus horum verborum, ut & totius verſiculi, eſt talis: ſi mortuo feudi poſſeſſore, Dominus, aut alius quiſpiam Domini forſitan inveſtitura fretus, hoc novum eſſe contendat, defuncti verò agnatus paternum aſſerat; neutro in poſſesſione exiſtente, novum eſſe feudum aſſerenti probationis incumbit onus: modò tamen legitima præſumtione veriſimilique conjectura hoc paternum eſſe colligatur. Nam præſumtione contrarium ſuadente ejus fuerit probatio, qui paternum eſſe contendit, & ſic pronunciatum Obertus meminit. Utraque autem parte, & poſſesſionis commodo, & plenæ probationis luce deſtituta, in arbitrio fuerit judicantis, utrius jurejurando controverſiam dirimat; idque ex bono & æquo, cauſâ ad amusſim diſcuſſa conſtituet. Quod autem ille hic probare debeat, qui feudum novum eſſe dicit, illud hanc habet rationem, quia in dubio feudum præſumitur potius eſſe antiquum, ſeu paternum, quàm novum *2. feud. 26. in pr. verb.* agnati in poſſesſione feudi, de quo quæritur, conſtituendi ſunt. Feudum ſiquidem novum pendet à nova conceſſione, quæ utpote recens, facilè poterit probari: adeoque ſi non adſit illa nova inveſtitura, meritò interim præſumitur feudum eſſe antiquum, cum de recenti ejus principio non conſtet. *Joh. Thom. d. Marin. d. diſſ. feud. tit. 1. d. feud. ex pact. & provid. num. 32. in fin. Henr. Zoeſ. d. jur. feud. c. 2. n. 19.* Unde etiam in dubio potius agnato, quàm Domino favendum eſſe ſcribit *Menoch. præſumt. 93. lib. 3. n. 2. & addit ex Tiraq. & Borch. Rohſentb. d. feud. c. concl. 26. lit. a.* quod præſumamus magis, quod ex ſucceſſione progenitorum, quàm ex accidente rem accepimus. Imò hæc præſumtio id adhuc operatur, ut usque dum de lite principali, an ſcilicet novum vel verè antiquum ſit feudum, cognoſcatur, interea in poſſesſionem mittatur agnatus. *Juxta d. tit. 26. lib. 2. feud.* Controvertitur autem, an & quando

quando temporis antiquitas pro feudo antiquo & agnatis præſumptionem inducat? Et dicendum, quod omninò. Si enim absque hac temporis diuturnitate præſumptio eſt pro agnato & feudo antiquo, ut jam probatum, multò magis ſi adhuc temporis antiquitatem pro ſe habet, & conſtat ex communi voce & fama feudum per vaſalli prædeceſſores diu & antiquitus fuiſſe poſſesſum. Ita ſentit *Jacob. d. Belviſo. Bald. Andr. d. Isern. Alvarott. Matth. d. Afflict. Ravennas & alii, quos copioſè allegat Roſenth. d. cap. 2. concl. 29. lit. a.* Coeterum, uti notanter ſcribit *Gail. lib. 2. obſ. 149.* agnatus ſuccedere volens primum acquirentem, cujus proviſione & beneficio ipſe ad ſuccesſionem feudi vocatur, inprimis oſtendere debet, ſi hoc à Domino vel aliis agnatis ejusdem nominis deſideretur. Quoniam in feudis ſemper ſuccesſio ſuum ſtipitem aſpicit, nec alium, qui non ſit ſtipes communis agnationis, ſequitur. *h. n. text. Hartm. tit. 54. obſ. 46. n. 4. & FF. Communiter.* Nec ſufficit probare agnationem, quod ſit gentilis, puta ejusdem familiæ & nominis, quod iisdem utatur armis & majorum imaginibus, quod eadem inſignia gentilitia habeant, Daß er eines Nahmens und Stammes/ eines Helms und Schildes iſt: quia poſſunt eſſe agnati, & quidem proximiores, ut tamen non deſcendant vel originem habeant à primo acquirente *per text. in c. 1. §. ſin autem. qui feud. dar. poſs. 1. feud. 1. & c. 1. de benef. fratr. & 1. §. fin. d. ſucc. feud. 1. feud. 8.* & Proximitas in ſuccesſione feudi non conſideratur reſpectu ultimi vaſalli, des letzten Lehnträgers, ſed reſpectu ejus perſonæ, à qua feudum originem habet. *Alvarott. in c. d. alien. feud. patern.* Hinc quoq; pro regula traditur, ultimum agnatum ſemper eſſe primi acquirentis ſucceſſorem, etiamſi feudum per mille manus ambulaverit. Cùm in materia feudali heredis vocabulum non ſignificet qualitatem ſuccesſionis & hereditatis, ſed qualitatem ſucceſſoris. *Paris. conſ. 65. vol. 3.* (*b*) Hæc verba occaſionem præbent dicendi aliquid de autoritate atque utilitate præjudiciorum, quid videlicet ſit de illis judicandum. Putamus hic non incommodè aliquem diſtinguere inter illorum rectum uſum & abuſum. Abuſus conſiſtit in eo, quando quis multa præjudicia, de eodem caſu loquentia cumulat, atque ſic tantùm illis chartam implet. Cùm tamen non faciendum ſit per plura, quod poteſt fieri per pauca. Verum autem & rectum illorum uſum omninò laudamus,

mus. Quoniam ad declarationem rei ſeu cauſæ deciſionis, ut & facti ad jus applicationem multùm faciunt. Unde quoque *M. VVeſenb. conſ. 19, n 63.* monet, in actu practico laborandum eſſe, ut inveniamus deciſionem in terminis, cùm talem invenire doctiſſimi ſit Doctoris; è contra verò pauperis regulas ſaltem generales allegare. Et ſanè non parvam obtinent autoritatem reſponſa & ſententiæ, quæ pro more laudabiliter recepto à Facultatibus & Scabinatibus petuntur & impetrantur. Hæc enim Collegia autoritate publica, ſcilicet Imperatoris vel illorum Magiſtratuum, qui jure territoriali gaudent, ordinata, approbata & multis privilegiis munita ſunt; Hinc ſæpius *in Conſt. Crim. Carol. V. Imp.* judices admonentur, ut Acta ad Collegium aliquod transmittant, & conſilium à JCtis petant, ut videre eſt ex *art. 91. 104. 105. 128. 129. 131. 132. 142. 143. 147. 150. 153. 160. 161. 164. 165. 166. 172. 176 178. 179.* Et in art. ult. dicitur: So ſollen die Richter / wo ihnen zweiffel zufiel / bey den nechſten hohen Schulen / Städten / Communen, oder andern Rechtsverſtändigen Raht zu ſuchen ſchuldig ſeyn: Quod etiam voluit Sereniſſ. Elect. Sax. Auguſtus laudatiſſimæ memoriæ, in Edicto ſuo de Anno 1579. hiſce verbis: Daß der Richter die Acta in den Schöppenſtuel ſchicke / darüber zu erkennen / und was alſo der Straffe halber oder ſonſten hierüber erkandt / daſſelbe gebührlich vollſtrecke. Nec erit forte, qui negabit, ex illius conſilio juſtè judicari, qui in Jurisprudentia excellit, ut loquitur *Scala d. Conſ. Sapient. lib. 1. c. 4.* Collegii etenim Juridici Aſſeſſores & Dd. ut bonos velle, & ut peritos poſſe id, quod juſtum eſt, pronunciare, credendum eſt, ſiquidem ratio doctrinæ & fidei magis viget in iis, qui peritiam juris publicè profitentur, & poteſtatem de Jure reſpondendi legitimè ſunt conſecuti, quàm in aliis. Notanter tamen ſcribit *Cothman. vol. 1. reſp. 1 24. n. 14.* Juris autoribus & rationibus fidem habeo, atque etiam hodierna Facultatum reſponſa attendo & magni facio, ſi juris rationem & autoritatem habent, non autem ſint nuda. (*c*) Judicandum igitur hîc & cuncta oportet rimari, atque ordinem rerum plena inquiſitione diſceptare, *Juxta c. judicandum. c. 30. q. 5.* Quocirca ſi diſcuſſo negotio inter actorem & reum patia comperiat omnia, ſive probationes, ſive rei perſonarumque circumſtantias intueatur, jurisjurandi defenſionem reo (cùm favorabiliores ſint rei, quàm actores. *l. favorabiliores. ff. d. reg. jur.* ac promptiores nos eſſe conveniat ad abſolvendum

dum

dum, quàm ad condemnandum. *l. Arriani. ff. d. V. O.*) Si verò potior actoris vel cauſa vel perſona inveniatur, etiamſi reus poſſideat, nihilominus actori ſacramentum deferet: Non enim ſemper eſt dandum atque deferendum poſſidenti, ſed illi potius, cui tale quid ſuffragatur, quod judicis animum ad hoc meritò commovere debeat. *§. Sacramentum non ſemper. infr. d. conſuet. rect. feud. 2. feud. 33. Gl. ad verb. poſſeſſionem. in §. 1. 5 ſi de inveſt. feud. contr. fuer.* Res igitur omnis in Judicis religione conſiſtit, utrius jurejurando controverſiam ſopire velit, plena videlicet probatione utrinque deficiente. Quando autem hic Judex appellatur bonus; tunc ſimul admonetur de eo quod traditur *in c. 1. d. re judic. num. 6.* nihil vendicet odium, vel favor uſurpet, timor exulet, præmium aut expectatio premii juſtitiam non evertat, ſed ſtateram geſtet in manibus, lancem appendat æquo libramine, & præ oculis ſolum habeat Deum. Hinc quoque ſcribit *Cicero in oratione pro Cluentio.* Eſt ſapientis judicis, meminiſſe ſe hominem, cogitare tantùm ſibi eſſe permiſſum, quantum commiſſum & creditum ſit, & non ſolùm ſibi poteſtatem datam, verùm etiam fidem habitam eſſe meminiſſe, poſſe quem oderit abſolvere, quem non oderit condemnare, & ſemper non quid ipſe velit, ſed quid lex & religio cogat, cogitare.

## TIT. XII.

## DE FRATRIBUS DE NOVO BENEFICIO INVESTITIS.

### CONTINUATIO.

Poſtquam in præcedenti titulo de gradibus ſucceſsivis actum, & ſimul oſtenſum, qualiter fratres in feudo paterno ſibi invicem ſuccedunt; Nunc porro in hoc præſenti titulo Feudiſta declarare intendit, quid Juris in feudo novo; an & in eo fratres ſibi invicem ſuccedant.

### TEXTUS.

Si duo fratres de novo beneficio, & non de paterno ſimul inveſtiti fuerint, uno ſine herede defuncto,

ęto, ad alterum non pertinet ejus beneficii portio: (*a*) Niſi facta fuerit eo pacto inveſtitura. (*b*) Si duo fratres in caſa communi poſt mortem patris remanſerint, id eſt, habitaverint ſimul, & unus eorum feudum acquiſierit, plerique dicunt, ad alium non pertinere, ſed ad Dominum; (*c*) niſi per pactum (*d*); ſed neque vivente eo, qui acquiſierit, neque poſt mortem ejus: (*e*) fructus tamen erunt communes, donec ſimul habitaverint. (*f*) Quod ſi cum equis vel armis communibus, vel pecunia communi ſit acquiſitum, adhuc idem dicunt: (*g*) Ne forte invitus Dominus alium, quâm quem voluerit, ſibi acquirat vaſallum; (*h*) Dum tamen meminerimus, id quod de communi expenſum eſt, alteri pro parte competenti eſſe reſtituendum. (*i*)

## ELABORATIO.

(*a*) Ex his verbis talis conſtruenda eſt Regula: In feudo novo frater fratri non ſuccedit, licet frater ſine herede ſeu deſcendentibus maſculis fuerit mortuus, & feudum ab initio ab utroque fratre fuerit acquiſitum. Ratio verò regulæ eſt, quoniam in ſucceſſione
Q. feudali jus accreſcendi nullum obtinet locum, §.1. *verſ. fin autem. d. his qui feud. dare poſſunt.* 1. *feud.* 1. Quæritur autem, ſi pars defuncti individua ſit, vel feudum diviſionem non recipiat, ut Ducatus, Mar- Marchionatus, Comitatus, ſeu alia dignitas, quæ diviſionem non recipit. *§. præterea Ducatus in fr. d. proh. feud. alien. per Frid.* 2. *f.* 55. anne tunc Jus accreſcendi habeat locum? Et reſpondendum eſt, quod ſic, datâ tamen ejus partis æſtimatione Domino. *arg. l.* 40. *circa fin. ff. ad L. Falcid.* Feudum etenim vaſallo absq; ſufficienti cognitâq; culpa adimi nequit *c. un. ſupr. d. feud. ſine culpa non amitt.* 1. *feud.* 21. Adimeretur autem, ſi non defuncti partem ſuperſtiti fratri, ſed Domino ſuperſtitis portionem cedere diceremus; Niſi pars deficientis major ſit: tunc enim

enim pars ſuperſtitis adcreſcit Domino, data ſuperſtiti æſtimatione ſuæ partis. *Alvarottus & Andr.d.Iſern. ad h. l* Nec infringit hanc ſententiam 1. *l. 3. C. d. com. rer. alien.* præſupponit enim privilegium aliquod fiſci, quod hîc non ſupponitur. Nec 2. *c. un. d. duobus fratrib. à Capit. inveſt* 2. *feud.* 18. Patet ſiquidem ex illo ipſo textu, ibi agi de tali caſu, ubi inveſtituræ pactum de ſucceſsione fratris eſt adjectum; & tunc nullum dubium eſt, quin pars deficiens accreſcat parti occupatæ, vel potiùs ad fratrem ſpectet jure ſucceſsionis. Quando autem diximus, æſtimationem faciendam eſſe partis defuncti fratris, tunc inſuper ſciendum, æſtimationem illam fieri ſecundùm mentem Alvarotti per licitationem publicam ſecundùm majus oblatum pretium. *Andr. d. Iſern. hic per l. 1. in pr. C. com. divid.* vel potius ſecundùm opinionem *Schenck. Baronis ad h. text. n.* 4. per arbitrium ſeu arbitratum boni viri *arg l duobus 30. in fin. ff. de lib. cauſ.* Qui etiam deciſionem noſtram adhuc ita limitat: Niſi illius ſolius gratiâ, qui deceſsit, feudum fratribus duobus conceſſum fuiſſe conſtet; tunc enim feudum totum ad concedentem relabetur pretio tamen alteriùs ſeu reſiduæ partis refuſo. In omnibus ſiquidem cauſis id obſervatur, ut ubi perſonæ conditio locum facit beneficio, ibi deficiente ea, beneficium quoque deficiat. *l. in omnibus. ff. d. R. J.* (*b*). Uti verò regula nulla tam firma eſt, quæ non habeat exceptionem, ita & præcedens regula ſuas habet fallentias. Et quidem 1. Si dominus expreſsè in id conſenſerit, ut adjecto inveſtituræ pacto frater fratri ſuccedere debeat *h. n. t.* Quò etiam ſpectat illa formula inveſtiendi: Ut quamdiu ipſi fratres vel eorum heredes viverent, feudum haberent, *2. feud.* 18. *in verb.* eo videlicet tenore. 2. Si tacitè Dominus iſtam ſucceſsionem admiſerit, quæ tacita voluntas colligitur, ſi Dominus ſciverit, fratres in communione bonorum vivere, & feudum ex communibus bonis paternis, vel aliâs utriusque nomine comparatum eſſe. *1. feud.* 20. *verb. ſimul ſteterint Cujac. ad h. t. verb.* inter fratres quaſi ex tacita conventione erit ſucceſsio. Et *Matth. d. Afflict. ad h. t. num.* 9. dicit. Si dominus ſciebat feudum eſſe acquiſitum de communibus bonis, & nihil dixit, tunc illa ſcientia habet operari, ac ſi Dominus voluiſſet, ut unus ſuccedat alteri. Plures caſus exceptos præbet *Gothofr. Anton. diſp. feud.* 5. *theſ.* 7. (*c*) In multis exemplaribus

legitur:

legitur, cauſa, ſed melius eſt & textui convenientius, ut legamus, caſa. Ratio verò horum verborum eſt, quod habitatio communis, non faciat ſocietatem. *l. cum duobus 52. §. ſi frater. ff. pro ſocio.* Contrarium tamen ſcriptum reperitur *in tit.* 20. *lib.* 1. *feud.* in cujus elaboratione ad conciliationem textuum horum diſtinxi inter Dominum ſcientem & ignorantem. Ita ut hic noſter textus ſit accipiendus de illo caſu, ubi Dominus in ignorantia fuit conſtitutus; Titulus verò 20. *lib.* 1. *feud.* intelligendus de Domino ſciente. Rationem autem differentiæ etiam ibi tradidimus, quæ huc repetenda. Poſſet quoque dici, quod verba noſtri textus ſint ſaltem relativa, non deciſiva, propter hæc verba: plerique dicunt. *(d)* Per pactum enim regulari feudi naturæ aliquid detrahi vel addi poteſt. Et notanter ſcribit *Knich. d. veſtit. pact.* Pactitia forma inveſtituræ cumprimis attendenda, à qua feuda quam maximè dependent, etiam contra naturam ſuam: Pactio ſiquidem trahit feudum extra naturales terminos

Q. ad terminos pacti. Coeterum controvertitur: Utrum feudum, quod eo pacto fratri conceſſum, ut eo mortuo ſine heredibus ad alterum fratrem ejusq; liberos tranſeat, ſit novum dicendum, an verò vetus? Quod poſterius putamus eſſe affirmandum: 1. Quia Vetus feudum eſt, quod per ſucceſsionem defertur: Succeſsio verò illa vel fit ordinario modo, quo deſcendentes à primo acquirente ſuccedunt, & hoc feudum vetus dicitur paternum in *tit.* 50. *lib.* 2. *feud.* Vel extraordinario, modo ex ſingulari pacto, quo frater fratri, qui primum acquiſivit, ſuccedit, *h. n. t. & 2. feud. 14. in fin. verb. uni alii ſuccedat per pactum.* Cujusmodi feudum vetus, ut in ſpecie à paterno diſtingatur, vocat non abſurdè *Thom. d. Marinis ad h. n. t.* fraternum. *Roſenth. c. 2. concl. 12.* Collaterale; & *Bocerus tr. d. feud. diſtrib. c. 5. n. 85.* extraneum. Deinde & 2. quia novum dici non poteſt, cùm non capiat initium ab ipſo fratre ejusve filio fratri ſuccedente, ſed beneficio primi acquirentis, fratris ſcilicet defuncti, acquiratur. Limitat tamen rectè hanc noſtram ſententiam *Zoes. d. jur. feud. c. 2. n. 9.* Niſi ipſe frater alter unà acquiſiverit eâ conditione, ut fratre, ſine herede defuncto ad ſe pertineret: tunc enim cum jure ſui contractus id conſequetur, in ejus perſona novum cenſebitur feudum. *(e)* Ratio eſt, quod viventis per rerum naturam nulla ſit hereditas aut ſucceſsio, & quod alter frater juxta præcedentia verba ſolus feu-

dum

dum ſibi acquiſiverit. (*f*) Tametſi e 𝔈.m fratribus ſimul commorantibus oblatum alteri feudum in commune non redigatur; fructus tamen ipſique proventus rei feudalis fratribus, quousque ſimul in eadem domo commorati fuerint, ad neceſſitatem communes erunt. Cujus rei quidem ratio in obſcuro eſt, imò hujus placiti vix probabilis ulla ratio aſſignari poteſt, teſte *Schenck. Barone. ad h. l. n. 7.* Nihilominus ſcribit *Alvarottus ad h. t. n. 5.* ideò hîc fructus communicari, quod tria concurrant, videlicet communis habitatio, communis menſa, & quia fructus ex feudo proveniunt. Et addit rationis rationem talem, quia poſtquam ſtant ſimul, videtur unus alteri dare auxilium, ut loquitur *Innoc. in c. continentia X. d. cler. percus.* Et pinguius videtur conſultum Domino, ſi duo illi fratres ſtant ſimul, quam ſi ſeparatim; atque ideo in remunerationem fructus communicantur. Alias obſervari hic poterit, non valere conſequentiam à bonis feudalibus ad fructus ex re feudali perceptos. Fructus habentur pro rebus allodialibus, quatenus tamen ſunt ſeparati, non autem quatenus adhuc pendent & ſunt pars agri. *Modeſt. Piſt. lib. 3. q. 120. n. 18. Vult. d. feud. lib. 1. c. 10. n. 75.* Hinc quoque à judice, etiamſi non ſit Dominus feudi, quando vaſallus alia bona non habet, immiſſio fieri poteſt in feudum quoad ejus fructus. *Gail. lib. 1. obſ. 117. Hartm. Piſt. lib. 1. 4. 15. Ordin. Judic. Elect. Sax. tit. 40.* Von der Hülff in die Lehngütter/ ubi dicitur: Ob wohl ſonſten die Hülffe in die Lehngütter von den Richtern/ welche nicht zugleich Lehn-Herrn ſind/ nach dem gemeinen ſchluß der Rechts-Lehrer weiter nicht/ dann allein auff die nutzung vollſtrecket werden können &c. Et poteſt vaſallus illos fructus pro lubitu alienare. Ratione enim fructuum habet ſe vaſallus perinde, ut alius Dominus. (*g*) Feudum ergò communi pecunia, aut equorum, armorumve communibus fratrum impenſis acquiſitum ad acquirentem, non ad alios fratres ſpectabit, *arg. l. ſi patruus. C. com. utr. jud.* ubi patruus ex communibus bonis rem emtam non tenetur communicare, ſi non omnium bonorum ſit ſocius conſtitutus. Si tamen ab altero fratrum ſimul commorantium, domino ſciente, beneficium de communibus bonis fuerit emtum, hoc etiam ad alios fratres pro virili parte devolvetur, *d. c. un. d. benef. fratr. 1. feud. 20.* Quæritur autem an Q.
illo in caſu, ubi Domino ignorante communibus impenſis alter fratrum feudi beneficium obtinuit, etiam fructus ejus feudi,

ut in præcedenti caſu, ſint communes? Textus noſter hic explicitè nihil pronunciat; ſed decernit, fratri reſtituendum fore pro rata portione, quod ex communi ſubſtantia impenſum fuit feudo comparando. Commentatores tamen noſtri intrepidè aſſerunt, hîc quoque fructuum communionem futuram, cùm textus noſter generaliter in hoc caſu idem eſſe, quod in ſuperiore, docere videatur. Putamus autem hanc rem bifariam conſiderari poſſe. Aut frater, qui communibus bonis feudum comparavit, ſeorſim habitat, & fructus feudi illius non pertinent ad alterum fratrem. Aut frater, qui feudum præfato modo comparavit, in una domo parique victu degit cum fratre, & hac ſpecie iniquum videtur, & fructus omnes fore communes & inſuper partem communis impenſæ reſtitui oportere. *vid. Schenck. Baro hic. n. 14.* II. Quæritur: Num feudum ſit peculium Caſtrenſe vel quaſi, aut adventitium? Reſpondemus autem cum *Alvarott. ad h. t. n. 6.* diſtinguendo: Aut Dominus dedit feudum militi, qui fuit in bello, ut quia fuit ſtrenuus & probus, & tunc erit Caſtrenſe, *arg. l. caſtrenſe. 11. & l. forte 12. ff. d. caſtr. pec.* Aut dedit feudum non militi, ſed alii, & quidem non reſpectu militiæ, & Dominus habet diſtrictum atq; in illo juriſdictionem, ac tunc feudum poteſt dici quaſi caſtrenſe; quoniam ex publico acquiſivit vaſallum. *arg. l fin. C. d. inoff. teſt. & veluti ff. d. offic. aſſeſſ.* Aut vaſallus acquiſivit feudum ab alia perſona non habente diſtrictum ac juriſdictionem, & tunc feudum erit Adventitium, non caſtrenſe vel quaſi. (*b*) Et hoc generale Juris feudalis principium eſt. Cujus ratio manifeſta. Uti enim nemo cogi poteſt ad conferendum alicui beneficium, ita nec Dominus ad conferendum alicui feudum. Conſequentia eſt, quoniam feudum nihil aliud eſt quàm beneficium, & inveſtitura benivola actio. *c. un. in quib. cauſ. feud. amitt. 2. feud. 23.* & quoniam mutuus amor inter Dominum & vaſallum eſſe debet, quomodo poterit Domino invito obtrudi vaſallus? (*i*) Æquum ſiquidem eſt, ut quoniam pecuniâ communi ab uno fratre feudum eſt acquiſitum, in quo tamen feudo alter frater poſt mortem acquirentis ſuccedere haut valet, pro dimidia pecunia ipſi reſtituatur, ne alter locupletetur cum alterius damno, contra *l. 14. ff. d. cond. indeb.* Si autem frater acquirens hoc ſponte non faciat, tunc quæritur, quâ actione poſſit conveniri à fratre? Et reſpondemus cum

[illegible] *Gl.*

*Gl. adh. l.* diſtinguendo: Aut fit inter eos diviſio univerſalis totius hereditatis, & tunc per actionem familiæ hercisc ndæ debet partem ſuam pecuniæ conſequi. Aut fit diviſio inter eos fratres ſolùm rerum ſingularium, & tunc judicium Communi dividundo adverſus fratrem inſtituere poteſt. *arg. l. ſi patruus. 4. C. com. utr. jud.*

## TIT. XIII.

# DE INVESTITURA, QUAM TITIUS ACCEPIT A SEMPRONIO.

### CONTINUATIO.

Quoniam in duobus præcedentibus titulis oſtenſum, quomodo ſucceſſio fiat tam in feudo paterno, ſeu antiquo, quam novo, tam quoad deſcendentes, quàm quoad collaterales. Dubium eſſe poſſit, an etiam Maritus ſuccedat in feudo uxoris, ideo ut & hoc tollatur dubium, hic titulus fuit ſuppoſitus.

### TEXTUS.

Titius à Sempronio talem inveſtituram accepit feudi, ut haberet ipſe & heredes ſui legitimi maſculi, & iis omnibus deficientibus fœminæ. Porro Titius ſuperſtite tantùm filia deceſſit. Ipſa à Domino inveſtita fuit, (*a*) & feudum in dotem dedit (*b*) maritoque ſuperſtite ſine liberis deceſſit. (*c*) Quærebatur, ſi ad maritum ſucceſſio feudi pertineat? (*d*) Reſponſum eſt; non pertinere. (*e*)

### ELABORATIO.

(*a*) Vel potius feudi impetravit renovationem. Non enim ſufficit feudum per inveſtituram conſtitutum, ac per ſucceſſionem delatum eſſe, ſed ad retinendum illud opus eſt, ut mutatâ Domini vel vaſalli perſona inveſtituræ renovationem vaſallus petat. *2. feud. 3. pr. 2. feud. 32. vers. de veteri.* Hac ſiquidem factâ apparet, quod etiam vaſallus vel vaſalla, qui vel quæ ſuccedit, à Domino

rem in feudum tanquam beneficium recognoſcat. Alii dant hanc rationem, quod fidei promiſsio jurata ſit repetenda. 2. *feud.* 24. poſtquam morte vaſalli prior expiravit. *Roſenth. d. feud. c. 6. concl.* 29. *n.* 5. Altioris tamen indaginis eſt, Num etiam hæc renovatio ſit neceſſaria, quando propter feudum juramentum fidelitatis non eſt præſtandum? Et reſpondendum quod ſic. Quoniam diſtincta eſt præſtatio juramenti, & renovatio inveſtituræ. *d. tit.* 24. *lib.* 2. *feud. in pr. verb.* inveſtituram petendo, fidelitatem pollicendo. 2. *feud.* 40. *verb.* fidelitatem pollicendo, & inveſtituram petendo; ſi tale ſit beneficium, ut fidelitas ſit præſtanda. Adeoque licet juramenti præſtatio ſit remiſſa; non tamen remiſſa eſt petitio renovationis inveſtituræ, & quædam eò pertinens repetita fidei promiſsio. *Vid. Roſenth. d. c. 6. concl.* 35. & *Knich. d. pact. veſt. p.* 3. *c.* 4. *n.* 69. (*b*) Sciendum hîc eſt, quod Pater vel alius feudum in dotem fœminæ dare vel maritus propter nuptias donare ſine conſensu Domini non poſſit, 2. *feud.* 9. §. *donare.* Ipſa tamen uxor feudum, quod habet, marito in dotem dare queat, *h. n. tit.* & 2. *feud.* 17. Differentiæ rationes ſequentes ſunt: 1. Quia quando uxor feudum in dotem dat marito, tunc hoc & Domino & mulieri expedit: Domino, quia per virum commodius & re & conſilio juvabitur; Mulieri autem propter pudorem & verecundiam conſervandam, ne coetui publico demonſtrari cogatur. *Schenck. Baro. hic. n.* 4. 2. Quoniam ſingulare hoc videatur eſſe in feudo fœmineo; cùm enim hæc præcipua utilitas, quam ex bonis ſuis habent fœminæ, ut posſint inde dotari, & propter dotem nubere, *l.* 2. *ff. d. jur. dot.* ideò fœminæ concedens feudum videtur quoque dotem in eo conſtituendi facere ipſi poteſtatem. Præſertim cum 3. non ſolum & ipſa maneat domina dotis, *l.* 30. *C. d. jur. dot.* Sed etiam maritus uxorem alere, & omnia onera matrimonii ferre teneatur, adeoque uxor eo ipſo, quo feudum in dotem dedit, adhuc fructum ex feudo capiat. Quæ omnia aliter ſe habent, quando Pater vel alius dotem in feudo conſtituit; ac licet certis caſibus dos redeat ad patrem, vel alium eam conſtituentem, jus tamen in re conſtitutione dotis transfertur, & nihil retinetur, in quo ſubſiſtere posſit utile vaſalli Dominium, ut ſupra quoq; oſtenſum ad *d. tit.* 9. *lib.* 2. *feud.* Quamvis autem, ut jam dictum, feudum à patre vel alio vaſallo in dotem dari haud posſit, nihilominus commoditatem ſeu fructus feudi rectè, & quidem abſque conſensu Domini in dotem dat. Ratione enim fructuum habet ſe vaſallus perinde ut alius Dominus, qui de bonis ſuis pro lubitu

ta diſponere valet. Id quod procedit non ſolùm quoad fructus perceptos, qui non ſunt res feudales, ſed allodiales, verùm etiam naſcituros, ſeu jus percipiendi: ita, tamen, ut diſpoſitio de hiſce fructibus percipiendis eo usque valeat, quousque vivit vaſallus, qui jus circa fructus alteri conceſſit. *Roſenth. c. 9. concl. 10. Zaſ. in epit. feud. p. 9. n. 8. Cail. lib. 1. obſ. 117. & Mynſ. cent. 4. obſ. 68.* Coeterum congruè hîc agitur de Dotalitio; (materia in conſuetudine fundata) quod nihil aliud eſt, quàm donatio antiphernalis, quâ à marito vel ejus nomine à quovis alio uxori certa pars bonorũ, ab obitu mariti ad vitam usque ſuam fruenda conſtituitur. Generis locũ obtinuit donatio antiphernalis: ut nimirum non ſimplex hæc eſſe donatio intelligatur, ſed propter nuptias, propter dotem facta. Id quod ſanè dotalitio commune eſt cum donatione propter nuptias Juri Juſtinianeo cognita; ut quam & ipſam *ἀντίφερναν* quandã eſſe ſive *ἀντιπροίκιον* dotis, nemo eſt qui ignorat. Atq; inde quoque fluunt ſequentes regulæ in hac materia Dotalitii obſervandæ. Prima eſt: Dotem & dotalitium pari paſſu ambulare ſive judicari ad paria. Ita ut ferè de uno diſpoſitum, etiam de altero ſtatutũ debeat cenſeri; niſi quid aliud obſtet. II. eſt: Ubi nulla dos eſt, ibi regulariter nec dotalitium deberi. Quia nimirum reſpectu & intuitu dotis dotalitium conſtituitur, nec poteſt compenſatio eſſe dotis, ubi dos non eſt. Dixi autem regulariter, quoniam fieri poteſt, ut uxori etiam indotatæ ex libera mariti voluntate certaq; ejusdem ſcientia dotalitium conſtituatur. III. eſt, Tacitam ineſſe dotalitio conditionem, ſi ſc. nuptiæ fuerint ſecutæ. Nam & dos nuptiis non ſecutis nulla eſt, *l. 4. §. 2. ff. d. pact. l. plerumq; 10 §. 4. ff. d. jur. dot.* VI. eſt Ut inter dotem, donationem propter nuptias ac dotalitium non tantùm in conſtitutione & præſtatione utriusq;; ſed & lucris exinde provenientibus, imò & quoad quantitatem & ſummam ipſam æqualitas ſervetur. Interim tn. quin hæc æqualitas partium conventione ob favorem dotalitii mutari poſſit, dubitari non oportet. Coetera, quæ in definitione ſequuntur, differentiæ ſpecificæ locum obtinent, ac rei definitæ diſſimilitudinem ac proprietatem,

 tem,

tem, quâ differt ab aliis donationibus complectuntur. Deſumta autem ea differentia eſt à Fine potisſimum & effectu dotalitii. Quippe cùm donatio iſta non niſi hactenus ferè fiat, ut obventionibus ejus annuis ad usque vitæ terminum vidua gaudere poſſit. Non enim dotalitium mulieris ad heredes ejus tranſitorium eſt, ſed perinde ut uſusfructus, aut ſi quid aliud, quod perſonæ cohæret, finitur atque extinguitur. Unde quoque vocatur ein Leibgedinge / daß ſolche Vermachung mit dem Gedinge auffgerichtet / daß die ſelbe die Frau alleine auff ihr Leib und Leben haben ſolle / ut ſcribit Beuſt. *in tr. de Jur. connub. part. 3. cap. 9.* Addita quoque in definitione ſunt verba: ab obitu mariti. Quibus indicatur, eam obventionum commoditatem uxori conſtitui ab obitu mariti fruendam, & ſic non aliter, quàm ſi marito ſuperſtes vixerit; ut ob id tacita hæc dotalitio conditio inſit: ſi caſus ita ferat, ut maritus præmoriatur. Deficiente ergò hac conditione, dotalitium penitus evaneſcit. Nec obſtat, quod dentur caſus, ubi vivo marito agere ad dotalitium liceat mulieri; Nam reſpondetur id fieri per accidens, ac quemadmodum præter animum & votum contrahentium, ita eſt præter dotalitii naturam: quod à principio primaria deſtinatione non niſi in caſum vel tempus viduitatis conſtituitur; ac vim proinde ſuam mortuo demum marito conſequitur. Nec relinquenda erunt ſine ſpecialiori interpretatione hæc verba definitionis: Quâ uxori à marito vel ejus nomine à quovis alio. Hisce enim exprimitur tam perſona dotalitium conſtituens, quàm accipiens. Non tantùm autem maritus uxori ſuæ, ſed pater quoq;, avus & quilibet alius pro illo Dotalitium rectè conſtituit, & quidem vel in ipſo matrimonii contractu, ut plerũque fieri ſolet, vel poſt nuptias jam contractas. Nec obſtat, quod donatio inter virum & uxorem ſit prohibita. Hæc enim prohibitio ad ſimplices & meras donationes duntaxat pertinet, & non ad eas, quæ propter nuptias fiunt, ut dotalitiũ, extendenda: cùm vis & effectus ejus conferatur in id tempus, quo non amplius erunt conjuges. Vel per actum inter vivos, uti eſt pactum & contractus; Vel in ultima voluntate. Joſeph de Seſe *Arag. decis.* 58. *n.* 24. *lib.* 1. Imò, ſi vivo marito de dotalitii conſtitutione nihil convenerit, aut nihil de hoc ab illo diſpoſitum ſit, tunc mariti heredibus dotalitii ad dotis quantitatem petenti viduæ conſtituendi neceſſitas incumbit.

bit. Tametſi enim donatio propter nuptias, ſi conſtante matrimonio facta non ſit, eo ſoluto ut fiat, peti non poteſt *Clarus §. donat. q.11.* moribus tamen noſtris dotalitii favor tantus eſt, ut citra conventionem quoque debeatur: adeò quidem, ut non tantùm heredes, verùm etiam agnati pro dote illata ad illud conſtituendum cogi queant; Imò ipſe Dominus ex feudo aperto conſtituendi dotalitii onus ſuſcipere teneatur. Landr. *lib. 3. art. 76. & lib. 1. art. 44. Hartm. Piſtor. q. 4. Modeſt. Piſt. conſ. n. vol. 2. n. 30. & Heig. q. 20. n. 34.* Porro Perſonam dotalitium accipientem quod concernit, eſt illa Uxor, per juſtas nuptias talis facta. Ubi enim dos ſine matrimonio eſſe non poteſt, ita nec dotalitium. Quæritur autem, an & illo in caſu ubi maritus primo die nuptiarum ante concubitum moritur, dotalitium debeatur uxori? Et diſtinguendum eſſe cenſemus inter Jus Civile & Saxonicum. Secundum principia Juris Civilis Dotalitium in præfato casu omnino debetur. Quoniam illud ad matrimonium præter conſenſum & deductionem in domum mariti, (in cujus locum hodie tranſit ſecundùm Jus Canonicum benedictio ſacerdotalis) nihil deſiderat, *juxta l. nuptias. 30. ff. d. R. J.* Proinde cum per conjunctionem illam conjugalem in facie Eccleſiæ ritè peractam individua ac indiſſolubilis vitæ ſocietas contracta, & non jam amplius ſponſus & ſponſa, ſed reverâ maritus ac uxor effecti ſint, nec ad vinculum matrimonii ſtabiliendum quicquam per concubitum ſeu carnalem copulam adjici posſit, meritò etiam jam ab illo tempore ut ſocietas inchoata atque inducta, ſic dotalitii lucrum mulieri acquiſitum cenſeri debet. Quod verò attinet Jus Saxonicum, quoniam illud ad plenarium nuptiarum effectum, cumprimis ad lucrandum ea, quæ de Jure Communi vel municipali nuptiis perfectis ſunt conceſſa, conſcenſionem thori deſiderat. Landr. *lib. 1 art. 45. & lib. 3. art. 45.* ante illam dotalitium tanquam debitum peti haud poteſt. Nec obſtat, quod in *d. lib. 3* Landr. *art.* 45. dicitur: Der Mann iſt ſeines Weibes Vormund zu hand / als Sie ihme getrauet war. Nam iſte textus non de Jure ſucceſsionis; ſed de vindicatione injuriarum loquitur, ut monet ibidem Gl. id quod etiam Juri civili eſt conſentaneum. *l. 2. l. apud Labeonem. §. Sponſus. ff. de injur.* Quod ſi ergò contingat, ut ſponſus ipſa feſtivitatis nuptialis die poſt copulationem Eccleſiaſticam decedat, antequam ſponsa Q.

pedem

pedem lecto geniali mariti cubantis intulerit, dotalitium aliaque lucra nuptialia tunc non debentur. Landr. *lib. 5. art. 5. §. 7. Dn. Carpz. conſt. 19. defin. 3.* ubi tale ſubjicit præjudicium: Habt ihr euch mit Andreas Schultzen einem Wittiber ſo gutes vermögens iſt/verehliget/ und es hat ſich begeben / daß derſelbe kurtz vor der Hochzeit kranck worden/ in der Hochzeit darnieder gelegen/und verſtorben: Ob nun wohl albereit in offentlicher Kirchen Verſamlung die Priſterliche Copulation verrichtet / und Er vier Tage vor ſeinem Tode euch ehlichen getrauet worden/da Er aber dennoch mit euch nicht beygelegen/noch des Braut-Betts / allermaſſen ſolches zu Sachſen Recht nötig iſt/ beſchritten hätte/ dafür ſichs auß eurer frage anſehen läſſet / So hättet ihr euch auch deß jenigen / ſo ſonſten dem überlebenden Ehgatten aus der verſtorbenen Güttern gebühret/ nicht anzumaſſen; hingegen aber wäret ihr einer Jungfrauen gleich euch zu kleiden und einen Krantz zu tragen wohl befugt. V. R. W. *Diſſ. Matth. Berlich. p. 3. concl. 25. n. 40 & ſeqq.* cui ſatisfacit *Dn. Carpz. defin. 8. ad d. conſtit. 19.* Quod ſi vero transcenſio hæc thalami legitimè atque honeſtè facta, tunc licet in prima nocte ante concubitum ſeu copulam carnalem moritur maritus, tamen id viduæ dotalitium petenti nihil nocebit. Neque enim *Schneidewino ad §. 29. J. d. art. n. 109. verſ. conjunctione,* hîc aſſentiendum, qui realem concubitum neceſſarium putat. *Vid. Penſold. in addit. ad Matth. Coler. decis. 286. n. 236. ſeq. ubi ad objecta reſpondetur. jam Dn. Carpz. prædicto loco,* ubi hæc verba præjudicio allato addit: auff dem fall er aber bey gelegen/und das Bett beſchritten hätte /ſo hättet ihr euch /unangeſehen der Breutigam wegen ſeiner Kranckheit euch die Ehliche Pflicht nicht geleiſtet / angeregtes euers gebührniß billich zu erfreuen. Quæ autem hactenus diximus de non facta transcenſione thalami, illud notabiliter fallit, quando à contrahentibus aliud expreſsè eſt conventum. Tunc namque ut maximè ſponſus ante thalami conſcenſionem vivere deſinat, ſponſæ tamen ſuperſtiti dotalitium debetur. Cum conſtet contractus ex conventione legem accipere, ac pacta, imprimis dotalitia, probè ſervanda eſſe. Reſtant in definitione explicanda verba: Certa pars bonorum. Bonorum facta eſt mentio ſimpliciter & abſolutè. Nihil ſiquidem intereſt, immobiles ex res ſint, in quibus dotalitium conſtituitur, ſive mobiles; Allodiales, ſive Feudales. De immobilibus res

plana

plana & perſpicua eſt. Ut quæ maximè ita mulieri asſignari poſſunt, quo proprietas remaneat penes mariti heredes, & in accipientem jus quoddam in re tranſeat. Atque hoc quidem dupliciter: Ut nimirum Aut prædium ipſum mulier apprehendat, eoque utatur fruatur. Aut certos duntaxat exinde reditus, ſive pecuniarios ſive fructuarios, puta in frumento, vino, animalibus, lignis, &c. pendendos per manus Proprietarii ſtatis certisque anni diebus percipiat. Imò etiam in illis rebus dotalitium conſiſtere poteſt, quæ rebus immobilibus annumerantur. Si enim feudum in hujusmodi rebus conſtitui poteſt, quare non Dotalitium. De Mobilibus autem vel ſeſe moventibus, eatenus nulla ambigendi eſt ratio, quatenus ut harum quoque rerum, quarum uſus nullus eſt, niſi in abuſu, remedio tamen cautionis *juxta* §. 2. *J. d. uſufr.* quæ ſubjectum & corpus, in quo conſiſtat, ſupplet, facitque ut res mobilis fiat quaſi immobilis & perpetua, ſaltem fictione juris, quaſi uſumfructum conſtitui poſſe, necesſitatis causâ Senatus conſulto effectum eſt. Atque ita ſanè res mobiles feudi naturam recipere, non tantùm textibus & rationibus feudalibus communibus, ſed vi conſuetudinis jam pridem evicerunt viri doctisſimi. Allodiales porro quod attinet res, nec de illis dubium esſe poteſt, cùm quilibet ſit rerum ſuarum liber moderator & arbiter *l. 26. C. mandat.* Et proinde in LandR. *lib. 3. art. 75.* ſcriptum reperitur: An eigenem Gutte iſt Rechte Gab und Leibzucht der Frawen/ denn es ihr darum Niemand brechen mag zu ihrem Leibe. Controvertitur tamen. An dotalitium in bonis fideicommiſſo ſubjectis conſtitui queat? Et videtur prima fronte dicendum, quod non. (1) Quia Juris eſt haud incogniti, quod 2. nemini liceat transferre in alium jus, quod ſibimet morte ſit periturum, *l. uxor. C. d. legat.* (2) quia reſoluto jure datoris reſolvendum ſit omninò jus acceptoris, *l. 31. ff. d. pign. l. 11. §. 1. ff. quem. ſerv. amitt.* (3) Quoniam prohibitus alienare, prohibitus etiam intelligatur aliquid imponere, quo res deterior, ejusque conditio durior efficiatur: id quod fit per dotalitii conſtitutionem. Verùm quamvis hæc omnia in theſi ita ſe habeant, Q.

*Imp. in Nov. 39. c. 1.* *dotis* aut donationis propter nuptias potiorem quàm fideicommiſſi cauſam eſſe voluit, ita ut filius à patre inſtitutus, & hereditatem reſtituere juſſus, ex ea tantum poſſit alienare ſive deducere, quantum ipſi ſit ſatis ad donationem propter nuptias pro ſe conſtituendam, pariterque filia à patre inſtituta, & hereditatem reſtituere juſſa, ex ea dotem ſibi convenientem recipere ſive retinere queat. Quod ergo ibi de dote & donatione propter nuptias eſt diſpoſitum, illud meritò ad Dotalitium quoque extenditur, quippe cujus non minor eſt favor, quàm dotis ac donationis propter nuptias. Add. ea, quæ ſupra pro prima tradidimus regula. Reſtringimus tamen hanc ſententiam 1. ſi dos realiter fuerit illata & numerata. Dos ſiquidem confeſſata ſaltem & non realiter accepta, ſicut aliàs non habet privilegia dotis, ita neque hoc uſurpare poteſt πρωνόμιον, ut ob eam dotalitium ante reſtitutionem fideicommiſſi deducatur. 2. Si ſermo eſt de congruo dotalitio; Non enim augeri poteſt in fraudem & everſionem fideicommiſſi. Magis autem congruum dotalitium videri non poteſt, quàm quod generali Jure conſuetudinario cujusque Provinciæ pro tali habetur. De feudalibus autẽ bonis majus, imò ingens dubium eſt, quòd in re feudali uſusfructus, alteri ex perſona ejus æſtimandus, conſtitui nequeat. Atenim moribus noſtris, *teſte Modeſt. Piſtor. conſ. 11. vol. 2. n. 15.* aliud receptum, ut nimirum non modò maritus in præjudicium eorum, ad quos ipſo mortuo feudum devolvetur, pro dotis illatæ quantitate conſtituere dotalitium queat: verùm etiamſi maritus eo nondum conſtituto deceſſerit, feudi ſucceſſor, id viduæ in feudo conſtituere teneatur. *Nov. Elect. p. 2. conſt. 44. def. 1. & 9.* Et ita Scabini Lipſienſes in cauſa Henrici à Zobeln m. c. Julio. 1622. pronuntiârunt: Iſt euers verſtorbenen Vettern Lehngutt an euch gebracht / und verfället worden und weil gedachter Vetter des Leibgedings wegen keine Verſehung gethan / es wolte aber ſeyne Witib von euch als dem Lehnsfolger beleibgedinget ſein / da nun ihr Ehegeld dem Manne würcklich eingebracht / und in das Lehn verwendet worden / ſo wäret ihr bemeldte Wittib nach Gelegenheit ſolches einbringens zuverleibgedingen ſchuldig. Hinc quoque vi hujus conſuetudinis dotalitium inter onera feudalia eſſe conſtat: idque ex ea potiſſimũ ratione, quod pecunia dotalis, cujus intuitu reditus illi annui viduæ nobili ſolvuntur, feudo

incor-

incorporata in ejusdem utilitatem cedat. Qui ergò ſentit commodum, debet etiam ferre onus. Interim tamen hoc non eò pertinet, ut mulier hoc caſu dotem in feudi utilitatem verſam eſſe, anxiè probare cogatur. Præterquam enim, quod hoc ei difficillimum foret, cùm non ſoleant mariti uxoribus rationem reddere expenſarum, ſed pro lubitu ſuo dominentur; in dubio quoque pro muliere ſtet præſumtio, dotem ab ipſa numeratam, in feudi uſum eſſe redactam. Coeterùm ut hujus materiæ pleniorem adhuc Lector conſequatur ſcientiam, diſpicendum erit de Forma & Modo Dotalitii. Forma illa duplex conſtitui poteſt: Interna ſeu eſſentiæ, & Externa ſeu exiſtentiæ: Illa ex hactenus dictis colligi poteſt, & in juris fruendi ad vitam in certa mariti aut cujusvis alterius bonorum parte pro dotis uxoriæ compenſatione, conſtitutione legitima conſiſtit; Poſita namq; hujusmodi conſtitutione, ponitur Dotalitium quoad eſſentiam. Forma verò externa conſiſtit in certis quibusdam ſolennitatibus, ad ipſam Dotalitii conventionem roborandam extrinſecus accedentibus. Quarum Prima eſt, ùt ſi dotalitium conſtituatur in rebus immobilibus, id cum approbatione & autoritate fiat Judiciali, (ſi res illæ ſunt allodiales) & quidem Judicis ſeu Magiſtratus habentis merum imperium, ſub cujus territorio bona illa, quæ quis dotalitio aſſignare vult, ſita ſunt. Landr. *lib.* 1. *art.* 21. Si verò conſtituendum eſt dotalitium in bonis feudalibus, Dominus feudi conſentire debet. Altera eſt, ut mulieri ad integrandam ejus perſonam curator detur, qui ei adſiſtat, ejusque nomine dotalitium acceptet. Landr. *lib.* 1. *art.* 44. & 47. Tertia eſt, ut ſiquidem in fundo avito dotalitium conſtitui debet, proximi ex deſcendentibus heredes, ſin in feudo, præter Domini, etiam agnatorum, qui in caſu mortis vaſallo ſunt ſucceſſuri, conſenſus adhibeantur. Hactenus de Forma. Modum & quantitatem dotalitii quod attinet, conſuetudines regnorum ac provinciarum hic mirè variant, teſte *Mornacio ad l. 2. ff. d. jur. dot.* In Germania verò noſtra Dotalitii quantitas non ex bonorum mariti, ſed ex ipſiusmet dotis comparatione deſumi ſolet; ac plerumque alterum tantum ſive duplum

guendum eſſe inter filios ac heredes mariti & alios ejus ſucceſſores feudales. Filii cenſentur omninò obligati patris adimplere voluntatē; Hoc enim convenit pietati ac ac reverentiæ, quàm debent liberi parentibus. Ita ſiquidem ſcribit *Hartm. Piſt. lib. 2. q. 48. n. 61.* Honor ille, quem ut parentibus liberi exhibeant, divinâ Sanctione adiguntur, à filiis hoc exigit; ne ea, quæ pater ipſorū, in cujus ſcilicet perſona & beneficio feudum, adeoque vitam habent, geſſit & contraxit, cum dedecore illius in irritum revocent, ſed potius ea, quæ ipſi placuerunt, pro debita reverentia habeant rata. Nec intereſt an feudum hereditarium ſit, an ex pacto & providentia; modò filio à morte patris feudum unà cum hereditate ejusdem ſimul ac ſemel fuerit delatum; Tunc enim, quia filius feudum hujusmodi principaliter ac primariò à primo acquirente; ſecundariò tamen & per conſequentiam unà cum hereditate à patre proximè defuncto capit; ſicut jubetur patri hoc honoris pietatisque exhibere, ut hereditatem ſimul cum feudo agnoſcat, juxta textum expreſſum *in c. 1. agnat. vel filius 2. feud. 45.* ita idem æs alienum patris etiam ex bonis feudalibus, hereditas illi exſolvendo Si non ſufficiat, præſtare, atque adeò non modo Jura ex provinciæ more debita, ſed & ſi quid præterea pater ille dederit promiſeritve, exſolvere tenetur. At verò ſi feudum ſolùm absque hereditate ad filium devolvatur, id quod certis modis fieri poſſit, ſecundùm tradita *Matth. Cöler. decis. 6. n. 20. & 21. Koppen. decis. 39. lib. 1. n. 42.* magis eſt ut dotalitii augmentum illi non noceat, quippe cùm præſtationem illius non aliter ad onera feudi pertinere conſtet, quàm quatenus juſtum & moribus conſentaneum, non immenſum atque excesſivum eſt. Prætereundus quoque haud eſt Terminus à quo & ad quem, ſeu tempus, à quo vim ſuam conſequitur Dotalitium, & tempus, ubi dotalitium expirat. Quoad illud talis generalis regula eſt obſervanda: Conſtante matrimonio & vivente adhuc marito ad conſequendum dotalitium actionem non eſſe, ſed matrimonio demum ſoluto. Uude in definitione diximus: ab obitu mariti. Et ratio eſt, quod dispoſitivè conferatur & concipiatur in caſum mortis, neque ante mortis tempus effectū ſortiatur, ac proinde tacitam in ſe habeat conditionem, ſi maritus prior deceſſerit. Unde quoque ſcriptum reperitur *in Spec. Sax. Lehn R. cap. 31. in fin. Gl. in Lehn R. c. 5. b. n.* 10. *Gl. nova Land R. lib. 1. art. 21.*

ſub

*ſub lit.* D. So iſt die Leibzucht bey Leben des Mannes nur des Weibes Gedinge / aber nach ſeinem Tod ſo iſt daun erſt daran ihr recht zu ihrer Leibzucht. Aſt quæſtionis eſt. An tunc quando maritus mortuus eſt, vidua propriâ autoritate ac ſine heredum licentia ingredi & occupare dotalitii poſſesſionem poſſit? Et reſpondendum diſtinguendo inter Jus Commune ſeu Civile, & ſpeciale Saxonicum: Quoad illud negandum hoc eſt, propter conſtitutionem Diocletiani & Maximiniani Impp. qui Martiæ cuidam *in l. dotis actione 9. C. Sol. matrim* in hunc modum reſcripſerunt: Dotis actione ſucceſſores mariti ſuper eo, quod ei dotis nomine fuerat datum, convenire debes; ingrediendi enim poſſesſionem rerum dotalium, heredibus mariti non conſentientibus, ſine autoritate competentis judicis nullam habes facultatem. Niſi tamen in pactis dotalibus, & in ipſa dotalitii conſtitutione intervenerit ex parte viri clauſula conſtituti poſſeſſorii, de qua in *l. 18. ff. d. acquir. poſſ. agitur*, per quam poſſesſio bonorum illorum in mulierem translata intelligitur; Tunc enim conſenſus heredum mariti non erit neceſſarius ad retinendam poſſesſionem, quæ jam quæſita ſit. Quoad hoc, videlicet Jus Saxonicum, illud eſt affirmandum per *Nov. Elect. Conſt. 33. p. 3.* ubi Sereniſſimus Elector Sax. hujusmodi temperamento uſus eſt: ut geradam, donationem propter nuptias ac dotalitium ex prædefuncti mariti bonis propria autoritate occupare quidem vidua poſſit; ſed non niſi poſt trigeſimum ab obitu mariti diem: Et ita quidem, ut ſi inſciis heredibus id faciat, & plus quàm ipſi debetur ſumat, petentibus heredibus vel inventarium illorum exhibeat, vel eo deficiente aut ſuſpecto, quid & quantum acceperit, juratò indicet, iisdemque, ſi quid indebitè ſumſerit, reſtituat. *Add. Berlich. concl. 46. p. 3. Möllerus & Dn. Carpzov. ad d. conſt. 33. defin. 1. 2. 3. 4. & 5.* Porrò quod Terminum ad quem, ſeu Tempus ubi dotalitium expirat, attinet, expresſum illud eſt in definitione præmisſa hisce verbis: ad vitam usque ſuam fruenda. Ex his enim apparet, Dotalitium durare regulariter usque ad vitam uxoris ſeu vidu[illegible]

3. §. *fin.* & *l.* 5. *ff. quib. mod. uſufruct. amitt.* *ait* Coeterùm ſi culpam aliquam uxor vel vidua commiſerit, etiam viva dotalitio privari poteſt. Culpa autem illa tripliciter committitur, Vel perſonam Mariti lædendo, ut quando adulterium commiſit; aut maritum occidit, ipſique vitæ inſidias ſtruxit venenum dando, vel alio modo. Aut ipſum gravi morbo decumbentem, ex quo etiam mors ſecuta, dereliquit ejusque curam non habuit. *Nov.* 22. *c.* 15. *ſ.* 2. *Nov.* 117. *c.* 8. *ſ ſi volenti. Conſtit. Elect.* 26. *p.* 3. *ibi* Oder in groſſer Leibes Schwachheit darinnen Er geſtorben/deſeruit. Aut aliâs Maritum non ægrotantem malitioſe deſeruit, atque aufugit. Vel in Rempublicam committendo; ut, ſi læſæ majeſtatis crimen perpetraverit. Vel circa dotalitium ipſum malè verſando; ut quando Dotalitio abutitur, aut illud alienat, veluti ſi ex ſylva non cædua arbores, quas jure uſusfructus amputare non poteſt, ſuccidat & evellat: ſi non rectè colat agros, hortos, vineas non ſtercoret, aret, arbores non reficiat ablaqueatione, vites non putet, aut ſimilia negligenter omittat, quibus neglectis magna pernicies ipſi proprietati inferatur. Cùm enim hoc caſu circa dotalitium non faciat ea, quæ facere tenetur; jure utique dotalitium amittit; ſiquidem quævis res ſub contraria qualitate interit. *Auth. cui relictum C. d. indict. viduit.* Idque exemplo uſufructuarii cujusvis, qui etſi propter quemvis abuſum non videtur ejici poſſe, eò quod cautio de utendo arbitrio boni viri ſæpius queat committi: probabiliusque adeò illum ad reſarciendum damnum teneri; magis tamen eſt, ut ſi monitus non deſiſtat, & grande ſit ac notabile damnum, propter abuſum privari uſufructu expellique posſit. *Cavalcan. d. uſufr. mul. relict. ſect.* 3. *n*19. *Joh. del Caſtillo d. uſufr. c.* 21. *n.* 9. & *ſeqq.* Aut illud alienat tanquam rem propriam, LandR. *lib.* 1. *art.* 21. LandR. *lib.* 1. *art.* 32. LehnR. *cap.* 31. *n. Gl. in VVeichb. art.* 57. Cùm enim vidua uſumfructum duntaxat dotalitii habeat, proprietas verò maneat penes heredem vel alios ſucceſſores, quibus jus illud proprietatis ſine ipſorum facto conſenſuque auferri nec poteſt nec debet: utique meritò ipſi hujusmodi alienatio interdicta eſt: usque adeò, ut ſi ad illam proſilierit, proprietatem extraneo vendẽdo, vel quicquã aliud faciendo, quod proprietati præjudicet, jure ſuo cadat, eoque privanda

da veniat. Reperiebatur deniq; in definitione vocabuli: fruenda
Quod oſtendit dotalitii effectum, vel jus quod mulieri in dotalitio competit, & conſiſtit in perceptione fructuum tam naturalium, quàm induſtrialium. Idque non immerito; cùm quivis alius uſufructuarius eo jure utatur, ut quicquid in fundo naſcitur, vel quicquid inde percipitur, ad ipſum pertineat. Quæſtionis tamen eſt: Num etiam jus præſentandi ſeu jus Patronatus competat uxori dotalitiaria? Et reſpondendum eſſe cenſemus affirmativè. Uſufructuarius enim non ſolùm jus utendi fruendi; ſed etiam rem ipſam, in qua uſum fructum habet, juraque omnia ei annexa verè & naturaliter poſſidet? Præſentatio autem ſpectat ad poſſesſionem, ut docet Rochus de Curte *in tr. d. jur. patron. in verb. ipſe vel is à quo. q. 28. n. 63. & 64. add. Finckelth. tr. d. Jure patron. Eccleſ. cap. 6. n. 22.* Et tantum de materia utilisſima Dotalitii. (*c*) Si enim liberos poſt ſe reliquisſet, illi efficerent, ut quoad mariti ſuccesſionem nulla dubitatio eſſe poſſet; Ex præcedentibus quippe & quidem *tit. 11. hujus lib. 2.* jam notum, quod in ſucceſſione feudali prima cauſa ſit liberorũ. (*d*) Id eſt, Quærebatur, an ad maritum ſucceſſio feudi pertineat? Et reſponſum eſt, non pertinere; Ac quidem rectè. Licet enim de Jure communi deficientibus Liberis, Adſcendentibus & Collateralibus tam vir quàm uxor in bonis allodialibus ſibi invicem ſuccedunt, juxta *tit. ff. & c. Unde Vir & Uxor.* Et ſecundum Jus Novell. etiam liberis extantibus admittantur, quando matrimonium eſt ſine dote, & maritus præmoriens dives, uxor verò ſuperſtes inops. *Nov. 117. c. 5.* Jure tamen Feudali Maritus uxori, & contra uxor Marito in feudo, ſive id novum, ſive antiquum ſit, non ſuccedit per *cap. an marit. ſucc. uxor. in benef. 1. feud. 5.* Ut & Jure Feudali Saxon ſecundùm quod aliâs nemo ſuccedit in bonis feudalibus, niſi ſimultaneam inveſtituram in illis ſuo facto acquiſiverit. Id quod in tantùm verum eſt, ut etiamſi ſtatuto caveatur, ut uxore ſine liberis defunctâ, maritus dotem lucretur, tamen ejusmodi ſtatutum ſimpliciter loquens, in feudo dotali locum non habeat. *Alvarott. in c. 1. d. inveſtit. d. re alien. fact. n. 2. Sonsb. p. 9. n. 115. Schneid.*

non ſubſiſtit. *Zaſ. d. feud. p. 8. n. 70. & Vult. d. feud. lib. 1. c. 9. n. 122.* Qod ſi tamen pacto de conjugum ſucceſsione in inveſtitura cautum ſit, id locum habeat, nemo dubitavit unquam, uti tradit cum *Schneid. d. l. n. 6. Vult. d. feud. d. c. 9. n. 122. & quidem propter c. un. in pr. ibi*: niſi ſpecialiter inveſtitus fuerit. *an marit. ſucc. uxor. 1. feud. 15. Rittersh. part. feud. lib. 1. cap. 16. q. 20.*

# FINIS

BIBLIOTECA ROMA